Das Aktienbezugsrecht.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Juristischen Fakultät der Universität Breslau

vorgelegt von

Leopold Nagel,

Referendar.

Breslau 1911.

Druck der Breslauer Genossenschafts-Buchdruckerei, E. G. m. b. H.

Gedruckt mit Genehmigung der Juristischen Fakultät
der Universität Breslau.

Referent: Professor Dr. H. Meyer.
Korreferent: Professor Dr. Schott.

Gewidmet dem Förderer dieser Arbeit

Herrn Medizinalrat **Dr. Krau.**

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41543115_0080

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Einleitung 1

§ 1. **Der Wirtschaftswert des Bezugsrechts** 1

§ 2. **Die Gestaltung des Bezugsrechts bis zur Aktiennovelle vom 18. Juli 1884** 5

§ 3. **Die Aktiennovelle von 1884** 8
1. Inhalt und Bedeutung der neuen Bestimmungen 8
2. Die Wirkung der Novelle 9

§ 4. **Das Bezugsrecht nach dem neuen Handelsgesetzbuch** 11
1. Inhalt und Umfang des gesetzlichen Bezugsrechts 12
2. Die Ausübung des Bezugsrechts im Rechtsfalle der einheitlichen Grundkapitalserhöhung . . . 16
3. Die Sonderfälle der Kapitalserhöhung durch Sacheinlagen, Fusion und bei der Serienausgabe 20
4. Das Subjekt des Bezugsrechts 23
5. Die Legitimation zur Ausübung des Bezugsrechts 28
6. Das vertragliche Bezugsrecht aus § 283 H.G.B. 31

§ 5. **Die Wirksamkeit der Vorschriften des Handelsgesetzbuches auf ältere Bezugsrechte** 35

§ 6. **Die Rechtsnatur des Bezugsrechts** 39
1. Form und Charakter der älteren Bezugsrechte 40
2. Das heutige gesetzliche Bezugsrecht 44

§ 7. **Die Verletzung des Bezugsrechts und die hieraus für den Berechtigten erwachsenden Ansprüche** . . 53
1. Die möglichen Formen der Rechtsverletzung . 53
2. Die Rechtsbehelfe der Verletzten 54
3. Aktiv- und Passivlegitimation 56

Literaturübersicht.

Alexander-Katz, Gesetz betr. Aktiengesellschaften. Berlin 1899.

Bachmann, Sonderrechte des Aktionärs. Zürich 1902.

Bankarchiv. 6, 13; 5, 275.

Bauer, Gesetz betr. d. Aktiengesellsch. Leipzig 1899.

Bauers Zeitschr. f. Aktiengesellschaften. 9, 160; 10, 150; 13, 224.

Behrend, Lehrbuch des Handelsrechts. 1896.

Biberfeld, Zeitschr. f. Aktienwesen. 10, 227 ff.

Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts. 1903/1909.

Esser, Gesetz betr. die Aktiengesellschaft. Berlin 1907.

Fuld, Zeitschr. f. Aktienwesen. 9, 112.

Gareis, Das deutsche Handelsrecht. 3. Aufl.

Gierke, Das deutsche Genossenschaftsrecht. Bd. III, S. 295 ff.; 188 f., 140.
— Deutsches Privatrecht. Bd. II, S. 694.
— Genossenschaftstheorie und Rechtsprechung. 1875.
— in Goldschmidt, Zeitschrift. Bd. 35, S. 346 ff.
— in Holtzendorf Enzyklopädie. § 52, S. 596.

Goldmann, Handelsgesetzbuch, Komm. Bd. II. Berlin 1905.

Goldschmidt, System des Handelsrechts. 4. Auflage.
— Lehrbuch des Handelsrechts. § 59.
— Zeitschrift. Bd. 45, S. 498.

Gruchot, Bd. 36, S. 121.

Grünhut, Zeitschrift für Privatrecht und öffentl. Recht. I.

Hahn, Materialien zu H.G.B. Berlin 1897.

Heilbrunn, Holdheims Monatsschr. 1906. 131 ff.

Hergenhahn, Busch Archiv. 48. 169 ff.

Ihlder, Die Erhöhung des Grundkapitals bei der A.-G. Diss. 1905.

Laband in Hierths Annalen. 1874. S. 1500 ff.

Lehmann, Das Recht der Aktiengesellschaften. Bd. I. 1898. Bd. II. 1904.
— Lehrbuch des Handelsrechts. 1908.
— im Archiv f. d. ziv. Prozeß. Bd. 86, S. 298.
Lehmann-Ring, Handelsgesetzbuch, Komm. Bd. I. 1902.
Makower, Handelsgesetzbuch, Komm. I. 13. Aufl. 1906.
Meili in Holdheims Wochenschrift f. Hdl. u. Bankw. 1900.
— Holdheims Monatsschr. 9, S. 4.
Pinner, Das Aktienrecht. Berlin 1899.
Renaud, Recht der Aktiengesellschaft. 2. Aufl. 1875.
Rießer, Deutsches Aktienrecht. Berlin 1899.
— in Goldschmidts Zeitschr. Bd. 38, S. 114 ff.
Staub, Kommentar zum H.G.B. 1906. II. u. VIII. 8. Aufl.
— Kommentar zum allg. D.H.G.B. 1894. II. Aufl.

Einleitung.

Die Aktiengesellschaft (wie die Kommanditgesellschaft auf Aktien) sind — von verschwindenden Ausnahmen abgesehen — Erwerbsgesellschaften, deren wirtschaftlichem Zwecke das in Aktien zerlegte Grundkapital der Gesellschaft dient. Mit der jeweiligen Erweiterung ihres Wirtschaftskreises tritt die Notwendigkeit der Beschaffung größerer Sachmittel an die Gesellschaft heran, und dieser Forderung wird regelmäßig durch die Erhöhung des Gesellschaftsvermögens entsprochen. Damit ist unmittelbar eine Vermehrung der Kapitalsanteile, der Aktien, verbunden, und das Recht, die bei einer Erhöhung des Grundkapitals einer Aktiengesellschaft neu zur Ausgabe gelangenden Aktien übernehmen zu dürfen, wird als Aktienbezugsrecht bezeichnet.

§ 1.

Der Wirtschaftswert des Bezugsrechts.

Dem Bezugsrecht wohnt ein unter Umständen erheblicher Vermögenswert inne, sei es, daß die Rechtsverwertung einen unmittelbaren Vermögensvorteil für den Berechtigten in sich schließt, sei es, daß sie erst mittelbar die Voraussetzung für einen solchen schafft.

Die neu auszugebenden Aktien haben an sich als gleiche Anteile desselben, einem bestimmten Geschäftszwecke dienenden, Gesellschaftsvermögens den gleichen Wert wie die alten Aktien.

Steht der Kurs der letzteren nun über pari, so wäre es das natürliche, die neuen Aktien zum gleichen Kurse zu

begeben. Tatsächlich aber werden die neuen Aktien von der Aktiengesellschaft zu einem unter dem jeweiligen Börsenkurse der alten Aktien liegenden Preise ausgegeben.

Hierfür sind in der Hauptsache zwei Gründe maßgebend:

Einmal ist der Gesellschaft im § 262 Abs. 2 des H.G.B. die Verpflichtung auferlegt,

> den Betrag, welcher bei Erhöhung des Grundkapitals durch Ausgabe der Aktien für einen höheren als den Nennbetrag über diesen und über den Betrag der durch die Ausgabe der Aktien entstehenden Kosten hinaus erzielt wird,

in den Reservefonds abzuführen. Eine übermäßige Dotierung dieses Fonds aber ist für die Gesellschaft und damit für die einzelnen Gesellschaftsteilhaber ohne wesentlichen Nutzen.

Ferner liegt es in den meisten Fällen einer Neuemission im Interesse der Gesellschaft, die neuen Aktien möglichst schnell auf den Markt zu bringen, d. h. die Kapitalserhöhung zu realisieren.

Andrerseits aber wirkt der Kursstand der alten Aktien auf den der neuen Aktien ein, da die allgemeine Geschäftslage des Unternehmens wie für die Wertsetzung der alten Geschäftsanteile, so auch für die der neuen Aktien bestimmend ist. Hierbei kommt ein spekulatives Moment in Betracht. Die für den Kursstand der bisherigen Aktien entscheidende Lage des Gesellschaftsunternehmens ist in der Regel für absehbare Zeit wenigstens zu übersehen und daher die Gewinnaussicht berechenbar. Wenn nun auch für den Kurs der neuen Aktien im wesentlichen dieselben Momente entscheidend sind, so ergibt doch die Kapitalsvermehrung, die bisweilen die Höhe des alten Gesellschaftsvermögens erreicht, für die künftige Entwicklung des Unternehmens Möglichkeiten, die im Zeitpunkte der Neuemission einer zuverlässigen Berechnung nicht zugänglich sind.

Dies in Verbindung mit dem Umstande, daß die Erhöhung des Grundkapitals und damit die Vermehrung der

Anteile, eine Erhöhung auch der Verteilungsquote der Dividende im Gefolge hat, führt zu einem Sinken des Kursstandes der alten Aktien. Da hinwiederum die Erhöhung des Grundkapitals eine steigende Entwicklung des Geschäftsunternehmens zur normalen Voraussetzung hat, geschieht der wirtschaftliche Ausgleich häufig in der Weise, daß der Kurs der alten Aktien um soviel sinkt, als der Kurs der neuen Aktien über den Nominalbetrag lautet. Naturgemäß erreichen die jungen Aktien, zumal bei günstiger Entwicklung des Unternehmens, in kurzer Zeit den Kursstand der alten Aktien und erfahren mit diesen öfter eine die frühere Kurshöhe oft weit übertreffende Steigerung. Die Differenz zwischen dem Bezugspreis und dem jeweiligen Kursstand der neuen Aktien ist der Gewinn, den der Bezugsberechtigte durch den Verkauf seiner neuen Aktien in Geld umsetzen kann. Am größten wird der Gewinn dann sein, wenn der Ausgabepreis für die neuen Aktien so bemessen ist, daß lediglich die Begebungskosten von dem den Nominalbetrag der jungen Aktien übersteigenden Ausgabebetrag zur Deckung gelangen sollen.

Der Bezugsberechtigte kann aber auch schon vor der Emission der neuen Aktien seinen Gewinn realisieren, da das Bezugsrecht selbst einen Börsenkurs besitzt, der höher als der Begebungspreis liegt, wenigstens der Regel nach.

Die Frage, ob der Bezugsberechtigte das Bezugsrecht auch schon vor dem Erhöhungsbeschluß verwerten kann, ist, für die Theorie wenigstens, zu bejahen. Denn es steht nichts im Wege, daß der Bezugsberechtigte sich durch Vertrag einem dritten gegenüber verpflichten kann, diesem die Ausübung des Bezugsrechts zu übertragen, oder ihm seine zur Entstehung gelangenden Rechte abzutreten, praktisch wäre dieser Fall dann am ehesten denkbar, wenn die Kapitalserhöhung gewiß und nur ihr Zeitpunkt ungewiß ist. Schreitet der Bezugsberechtigte nicht zum Verkauf, so erwächst ihm der Vorteil in der Vermehrung der von ihm zu beziehenden Dividende.

Wenn der Kurs der alten Aktien al pari oder unter pari steht, so würde es nach den oben angeführten Leitsätzen verständlich erscheinen, auch hier den Kurs der neuen Aktien dem der alten gleichzusetzen. Die Unterpariemission aber ist nach der ausdrücklichen Bestimmung des § 184 Abs. 1 des H.G.B. verboten. Für den Fall des Kursstandes al pari schon würde es der Gesellschaft nicht immer möglich sein, für alle neuen Aktien Käufer zu finden, da dieser Kursstand nur eine im Handelssinne geringe Dividende bedingt, andrerseits aber bei diesem Kursstande eine steigende Tendenz des Unternehmens deshalb nicht denkbar ist, weil diese auch unmittelbar eine Kurssteigerung über den Nominalbetrag in voraussehbarer Zeit herbeiführen müßte. Aus diesem Grunde wird die Gesellschaft gezwungen sein, den Übernehmern neuer Aktien zum Kursstande al pari Vorteile zuzusichern, welche die verhältnismäßig geringe Dividende auszugleichen vermögen. In noch höherem Maße wird die Gesellschaft zur Zusicherung von Sondervorteilen an die Übernehmer von neuen Aktien dann gedrängt werden, wenn der Kursstand der alten Aktien unter pari steht. Denn da, wie erwähnt, die Emission mindestens zum Nominalbetrag der Aktien erfolgen muß, erleidet der Übernehmer den Verlust, der sich aus der Differenz zwischen dem Nennbetrag der Aktien und dem Kursstande unter pari ergibt. Die zugesicherten Vorteile werden daher der Art sein müssen, daß sie diesen Barverlust und den Verlust decken, welcher in der geringeren Nutzungsfähigkeit des angelegten Kapitals, welche der dem Kursstande unter pari prozentual entsprechende Dividendenbetrag ausdrückt, liegt. Auch in diesen Fällen kann also das Bezugsrecht materiell gewinnbringend sein.

Für den Aktionär hat das Bezugsrecht noch den Vorteil, daß es ihm die Möglichkeit gewährt, seinen bisherigen verhältnismäßigen Anteil an dem Gesellschaftsvermögen zu erhalten. Wie das Bezugsrecht die Rechtssphäre des Berechtigten im allgemeinen erweitert, so im besonderen die des Aktionärs in dem Wirtschaftsverbande der Aktien-

gesellschaft, und es ermöglicht ihm in gleicher Weise wie bisher, auch die ihm nach dem Gesetz oder dem Statut zustehenden Verwaltungsrechte auszuüben. Für die Gesamtheit der bisherigen Aktionäre bedeutet das Bezugsrecht die Gewährleistung, eine eventuelle Majorisierung durch später eintretende Aktionäre von vornherein unmöglich zu machen. Daß die Verwaltungsrechte aber einen Vermögenswert besitzen, erhellt schon aus der Erwägung, daß sie, wie vor allem das Stimmrecht zeigt, der Wahrung der Vermögensrechte zu dienen bestimmt und geeignet sind.

§ 2.

Die Gestaltung des Bezugsrechts bis zur Aktiennovelle vom 18. Juli 1884.

Bis zum Inkrafttreten der Aktiennovelle vom 18. Juli 1884 unterlag die Gestaltung des Aktienbezugsrechts der freien, vertraglichen Vereinbarung zwischen den Beteiligten. Das Bezugsrecht war keinerlei gesetzlichen Regeln unterworfen. Bei dem diesem Rechte innewohnenden Wert war es natürlich, daß ein starkes Interesse an der Erlangung des Bezugsrechts entstand, und die verhältnismäßige Freiheit seiner Einräumung brachte es mit sich, daß das Bezugsrecht hauptsächlich in die Hände derjenigen Personen kam, die im Stadium der Gründung oder auch späterhin sich einen überwiegenden Einfluß auf die geschäftliche Entwicklung der Gesellschaft gesichert hatten. Es waren dies vornehmlich die Gründer, Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsrates oder einzelne Großaktionäre.

Das Bezugsrecht wurde ihnen entweder schon im Statut oder in einem besonderen Vertrage zugesichert. Regelmäßig erhielt der Passus über die Erteilung des Bezugsrechts auch eine Bestimmung über den Bezugspreis für die Berechtigten.

Diese Gestaltung des Bezugsrechts ist eine der verschiedenen Ursachen wirtschaftlicher Art für die Mißstände im Aktienwesen während der berüchtigten Gründerjahre nach 1870 gewesen.

Für die obengenannten Berechtigten war es bei ihrem von vornherein durchdringenden Einfluß auf das Geschäftsunternehmen nicht schwierig, sich das Bezugsrecht zu einem verhältnismäßig günstigen Bezugspreise zu sichern. In jedem Falle wurde dieser Preis so bemessen, daß er erheblich unter dem jeweiligen Ausgabepreis bezw. dem Kursstande blieb. Vor der Kapitalserhöhung war eine derartige statutarische oder vertragliche Zusicherung deshalb leicht möglich, weil, zumal im Falle der Simultangründung, die Feststellung der Statuten dem Einfluß der ersten Übernehmer — und dies waren in der Hauptsache jene Personen — unterlag. Andrerseits kam die tiefgehende Einwirkung des Bezugsrechtes der Mehrzahl der Kleinaktionäre erst dann voll zum Bewußtsein, wenn diese Wirkung sich realisierte.

Ebenso ist der Einfluß der Hauptaktionäre vermöge ihres höheren Stimmgewichts und ihrer überragenden technischen Beherrschung des Unternehmens auch für die Zuerteilung von Bezugsrechten, wie für die Festsetzung des Bezugspreises im Erhöhungsbeschlusse selbst in der Regel ausschlaggebend gewesen.

Den Bezugsberechtigten war so eine Handhabe gegeben, durch öftere Kapitalserhöhungen, die vielfach gar nicht im Interesse der Gesellschaft lagen, bisweilen sogar dies Interesse schädigten, den Agiotagegewinn einzustreichen. Um diesen Zweck möglichst vollkommen zu erreichen, wurde vielfach der Kursstand der alten Aktien vor der Kapitalserhöhung, — deren künftige Vornahme von den Interessenten schon geraume Zeit ins Auge gefaßt war — künstlich in die Höhe getrieben. Da nun, wie in § 1 näher dargelegt, der Kurs der jungen Aktien den der alten Papiere bald erreichte, wobei durch Anwendung geschickter Börsenmanöver auch nachgeholfen wurde, erzielten die Bezugsberechtigten durch den Verkauf der nun hoch im Kurse stehenden Aktien ihre Spekulationsgewinne. Wenn ein Rückschlag eintrat, und der Kurs ebenso rapid wieder fiel, hatten sie ihre Aktien längst losgeschlagen, und den Gewinn fest. Der Kleinkapitalist aber, den die Aussicht auf eine

hohe Dividende und etwaige weitere Kurssteigerung zum Ankauf der hochgetriebenen Aktien verleitet hatte, erlitt den empfindlichsten Verlust. Daß dieses Geschäftsgebahren, insbesondere die damit verbundene Haussespekulation, dem Gesellschaftsunternehmen die sichere solide Basis nahm, liegt auf der Hand. Darin ist auch eine der Ursachen für die vielen jene Zeit auszeichnenden Zusammenbrüche von Aktiengesellschaften zu suchen.

Die häufigere Erhöhung des Grundkapitals war um so mehr erleichtert, als sie vor voller Einzahlung des ursprünglichen Stammkapitals erfolgen konnte und auch die neu emittierten Aktien nicht nach ihrem vollen Nennbetrag gedeckt zu werden brauchten. So kam es nicht selten vor, daß bei einer Bardeckung von noch nicht 50 % des ursprünglichen Grundkapitals zu Neuemissionen geschritten wurde.

Wenn aber eine Kapitalserhöhung tatsächlich notwendig oder förderlich wurde, so erwies wieder ein bestehendes Bezugsrecht sich häufig auch als Hemmnis desselben.

Der Gewinn der Erhöhung kam, wie gezeigt, nur wenigen zugute. Die nicht bezugsberechtigten Aktionäre dagegen erlitten schon durch das normale Sinken des Kursstandes ihrer alten Aktien einen Verlust. Die Berechtigten vermochten ihn aus dem Erhöhungsgewinn reichlich zu decken; die anderen Aktionäre erlitten ihn am Kapital. Erst ein eventuelles Steigen der Kurse über den alten Kurs hinaus bedeutete auch für sie einen Gewinn der Kapitalserhöhung. Daß eine solche Steigerung aber häufig eine künstliche und daher nur vorübergehende Erscheinung war, ist oben dargelegt.

Die letzterwähnten Momente führten daher dazu, daß eine Erhöhung des Grundkapitals bisweilen auch dann auf den Widerstand der Aktionäre stieß und scheiterte, wenn eine solche nach der Geschäftslage zweckmäßig gewesen wäre.

§ 3.

Die Aktiennovelle von 1884.

1. Inhalt und Bedeutung der neuen Bestimmungen.

Den Mißständen suchte die Aktiennovelle vom 18. Juli 1884 abzuhelfen. Ihre wesentlichste Bestimmung nach der hier in Frage kommenden Richtung ist im Artikel 215a enthalten. Durch diesen wurde festgelegt,

in Absatz 1:

daß die Erhöhung des Grundkapitals erst nach voller Einzahlung desselben statthaft sei —;

in Absatz 2:

daß über die Erhöhung die Generalversammlung zu beschließen habe —;

in Absatz 4:

daß Zusicherungen von Bezugsrechten vor dem Erhöhungsbeschluß der Gesellschaft gegenüber unwirksam seien.

Durch die erstgenannte Bestimmung sollte verhindert werden, daß, wie es bisher häufig geschehen war, Erhöhungen des Grundkapitals vorgenommen wurden, bevor der Betrag der alten Aktien voll zur Deckung gelangt war.

Die Vorschrift wirkte aber auch mittelbar dahin, daß auch die Neuemissionen, die ihrem Nennbetrag entsprechende materielle Basis erhielten, da jede weitere Emission wiederum von der vollen Einzahlung des die vorangegangene Erhöhung des Grundkapitals umfassenden Stammbetrages abhängig gemacht worden war. Die Wirkung dieser jede andre etwa statutarische Bestimmung ausschließenden Vorschrift ging also wirtschaftlich dahin, das Gesellschaftsunternehmen finanziell auf eine sichere Grundlage zu stellen.

Durch Absatz 2 des erwähnten Artikels wurde für die Zukunft ausgeschlossen, daß etwa Vorstand und Aufsichtsrat über die Kapitalserhöhung zu beschließen hatten. Dies war besonders deshalb wichtig, weil damit sämtliche Modalitäten der Emission in die Hand der Generalversammlung und so der einzelnen Aktionäre gegeben waren.

Die größte Bedeutung aber lag in der Vorschrift des Absatz 4, wonach eine Zusicherung von Bezugsrechten nicht mehr vor dem Kapitalserhöhungsbeschluß mit Wirksamkeit gegenüber der Gesellschaft gegeben werden konnte.

Eine solche vorzeitige Zusicherung ließ sich hiernach für die Zukunft weder statutarisch noch vertraglich begründen. Sie war mit der angeführten Wirkung nur noch im Erhöhungsbeschluß selbst oder zeitlich nach diesem möglich, wenn den Aktionären gemäß Absatz 2 des Artikels 215a der Novelle schon Gelegenheit gegeben war, in der Generalversammlung zu der Frage der Erteilung von Bezugsrechten entscheidend Stellung zu nehmen.

2. Die Wirkung der Novelle.

Die Erwartungen, welche an die Neuordnung durch die Novelle hinsichtlich des Bezugsrechts geknüpft worden waren, haben sich nur zum Teil erfüllt.

Allerdings waren die Bestimmungen des Artikels 215a Absatz 1 und 2 von absoluter Wirkung und schlossen jede anderslautende Festsetzung aus etwa vor dem Inkrafttreten der Novelle liegenden Statuten oder Verträgen aus. Nicht absolut jedoch wirkte in diesem Sinne der Absatz 4,[1]) und in dieser Nichtübereinstimmung zwischen Absatz 2 und dem ihn ergänzenden und erweiternden Absatz 4 lag, wie sich auch bald in der Praxis zeigte, eine verhängnisvolle Schwäche.

Während nämlich über die Erhöhung des Grundkapitals gemäß Absatz 2 des Artikels 215a nur noch die Generalversammlung beschließen durfte, und deren dahingehender Beschluß notwendige Voraussetzung der wirksamen Kapitalserhöhung war, hatte die Bestimmung des Absatz 4 der Generalversammlung wohl die Möglichkeit einer Beschlußfassung über die Zuteilung von Bezugsrechten gegeben, eine Pflicht dazu aber war nicht gesetzt, und der Generalversammlung war in diesem Punkte völlige Bewegungs-

[1]) Das Nähere hierüber siehe unter § 5.

freiheit gelassen. Wurde hiernach von ihr über das Bezugsrecht eine positive Bestimmung nicht getroffen, so war damit dieses Recht der Einwirkungsmacht der Generalversammlung wieder entrückt. Über die Zuteilung des Bezugsrechtes hatten dann die gesetzlichen bezw. verfassungsmäßigen Vertreter der Gesellschaft zu bestimmen. So war der Rückkehr der alten Zustände, wie sie vor der Novelle bestanden hatten, ein Weg geöffnet.

Die in der Aktiengesellschaft einflußreichsten Personen, insbesondere also die Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsrates wie die Großkapitalisten, schalteten die gesetzliche Schutzvorschrift des Artikels 215a Absatz 4 dadurch aus, daß sie eine Beschlußfassung der Generalversammlung über die Zusicherung von Bezugsrechten hintertrieben. Dies gelang auch in den meisten Fällen. Im übrigen war es den Interessenten dann leicht, das Bezugsrecht in ihre Hand zu bekommen, und in der oben geschilderten Weise daraus Kapital zu schlagen.

Ferner versuchte man die Gesetzesbestimmung in der Weise zu umgehen, daß zunächst das Grundkapital zu einem bestimmten Betrage festgesetzt wurde, während nur ein Teil dieses Betrages durch Emission von Aktien zur Einnahme gelangte, jedoch so, daß die letztere Summe das gegenwärtige Kapitalsbedürfnis der Gesellschaft deckte. Stellte sich nun die Notwendigkeit oder spekulative Förderlichkeit einer Grundkapitalserhöhung ein, so griff man auf das ursprünglich festgesetzte Stammkapital zurück und erhöhte den augenblicklichen Kapitalsbestand um einen Teil des noch nicht durch Emission beweglich gemachten ursprünglichen Grundkapitals oder die ganze Restsumme.

Auf die dann neu zur Ausgabe kommenden Aktien aber hatten sich einzelne Personen schon bei der Festsetzung des gesamten Stammkapitals das Bezugsrecht einräumen lassen. Man wollte so auch die nach dem Inkrafttreten der Novelle stattfindenden Neuemissionen nicht als Kapitalserhöhungen im Sinne des Gesetzes angesehen wissen.

Es kann aber keinem Zweifel unterliegen, daß solche serienweisen Emissionen jedesmal eine Erhöhung des Grundkapitals im Sinne des Gesetzes darstellten. Auf diese Emissionen war der Absatz 4 des Artikels 215 a anwendbar, woraus für diese Fälle die Unwirksamkeit der vorzeitig zugesicherten Bezugsrechte folgerte.

In Wirklichkeit bildete der Betrag der zuerst emittierten Aktien das anfängliche Stammkapital, während durch die Festsetzung des tatsächlich höher beabsichtigten Grundkapitals dem Vereine das Recht vorbehalten blieb, das Aktienkapital bis zu dem zuerst angegebenen Betrage zu vermehren.[1])

In dem von Renaud angeführten Beispiel hat das Statut der Aktiengesellschaft für Spinnerei und Weberei an der hohen Mark 1857 in Artikel 4 bestimmt:

> Das Kapital der Gesellschaft ist auf 3 Millionen fl. bestimmt und in Aktien von 500 fl. eingeteilt, welche serienweise emittiert werden. Die erste Serie besteht in 3000 Aktien.

Hier beträgt das anfängliche Stammkapital nach dem oben Gesagten 1,5 Millionen fl. Ein zugesichertes Bezugsrecht aber würde bei einer Neuserienausgabe über diesen Betrag nach dem Inkrafttreten der Novelle unwirksam gewesen sein.

§ 4.

Das Bezugsrecht nach dem neuen Handelsgesetzbuch.

Wie schon oben bemerkt, hat der Artikel 215 a Absatz 4 der Aktiennovelle von 1884 nicht diejenige Wirkung ausgeübt, die auszuüben er bestimmt war. Die Denkschrift zum Entwurf des neuen Handelsgesetzbuches führt darüber aus:

> Die Klagen über Mißbräuche bei der Ausgabe neuer Aktien sind jedoch nicht verstummt, und die Erfahrung hat gezeigt, daß trotz jener Bestimmung (sc. Artikel 215 a IV) die Erhöhung des Grundkapitals

[1]) Vergl. Renaud, S. 763 und Gruchot, Bd. 36, S. 121.

vielfach zum Zwecke der Agiotage und zwar im Interesse einer verhältnismäßig kleinen Zahl von Beteiligten bewerkstelligt wird.[1])

1. Inhalt und Umfang des gesetzlichen Bezugsrechts.

Das neue Handelsgesetzbuch erhielt daher die in das Aktienbezugsrecht tief einschneidende Bestimmung des § 282, welcher dahin lautet:

> Jedem Aktionär muß auf sein Verlangen ein seinem Anteil an dem bisherigen Grundkapital entsprechender Teil der neuen Aktien zugeteilt werden, soweit nicht in dem Beschlusse über die Erhöhung des Grundkapitals ein anderes bestimmt ist.

Im Gegensatz zu der Bestimmung des vorgenannten Artikels tritt also nach dem geltenden Recht im Falle einer Kapitalserhöhung das Bezugsrecht des Aktionärs stets und in vollem Umfange in Wirksamkeit, wenn die Generalversammlung es nicht besonders einschränkt oder aufhebt.

Die Erhöhung des Grundkapitals stellt eine Statutenänderung dar, und bedarf als solche in Gemäßheit des § 275, Absatz I einer Mehrheit von drei Vierteilen des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals.

Diese gesetzliche Vorschrift tritt jedoch nur dann in Kraft, wenn der Gesellschaftsvertrag nicht eine andre Bestimmung enthält. Das Statut kann eine höhere oder geringere Mehrheit als erforderlich bezw. ausreichend festsetzen. Ob eine solche statutarische Bestimmung im ursprünglichen Gesellschaftsvertrage getroffen sein muß, oder eine solche noch späterhin eingefügt werden kann, darüber ist im Gesetz selbst nichts gesagt. Die beiden Fälle werden aber als gleichliegend angesehen werden müssen schon aus der Erwägung heraus, daß die Generalversammlung als zuständiges Organ für die Durchführung von Statutenände-

[1]) Hahn, Mat., S. 321.

rungen, befugt ist, auch den ursprünglichen Gesellschaftsvertrag nach ihrem Willen abzuändern. Es kann daher die Generalversammlung, wenn im ursprünglichen Statut eine Bestimmung über die für die wirksame Änderung des Gesellschaftsvertrages erforderliche Mehrheit nicht vorhanden ist, durch gültigen Beschluß den § 275, Absatz I H.G.B. außer Kraft setzen und umgekehrt durch Ausschaltung einer bestehenden statutarischen Mehrheitsvorschrift den § 275, Absatz I in Wirksamkeit treten lassen.

Die Statutenänderung selbst würde stets wieder die jeweilig im Zeitpunkte der Beschlußfassung nach den eben angeführten Grundsätzen geltende Mehrheit zu ihrer Wirksamkeit erfordern.

Die weitere Frage, mit welcher Stimmenmehrheit das gesetzliche Bezugsrecht der Aktionäre eingeschränkt oder vollständig aufgehoben werden kann, wird von der Literatur fast ausschließlich dahin beantwortet, daß dazu dieselbe Mehrheit erforderlich ist, wie für den Beschluß über die Grundkapitalserhöhung selbst. — Mangels einer abweichenden Statutsbestimmung also, die Dreiviertelmehrheit.[1])

Der Grund hierzu wird darin gefunden, daß die Generalversammlung über das gesetzliche Bezugsrecht der Aktionäre „in dem Erhöhungsbeschluß“ eine Bestimmung treffen muß, daß der Beschränkungs- oder Entziehungsbeschluß untrennbarer Teil des Erhöhungsbeschlusses ist und daher notwendig auch dessen Regeln hinsichtlich der Majoritätsfrage unterliegt.

Diese Auffassung führt aber mit Notwendigkeit zu dem Schluß, den Beschluß über die Erhöhung des Grundkapitals wie den etwaigen Abänderungs- oder Aufhebungsbeschluß über das gesetzliche Bezugsrecht als einen einzigen Beschluß aufzufassen.

Wird nämlich die Möglichkeit zugegeben, den letzteren Beschluß, wenn auch in derselben Generalversammlung, so

---

[1]) Staub, Anm. 2 zu § 282; Makower, Anm. I zu § 282; Goldmann, Anm II, 1 zu § 282. A. M. Pinner, Anm. I zu § 282.

doch nach erfolgter Abstimmung über die Erhöhung des Grundkapitals zu fassen, so müßte für den das Bezugsrecht betreffenden Beschluß nach dem Allgemeinen Grundsatz des § 251 H.G.B. die einfache Mehrheit als ausreichend erachtet werden. Denn eine Einschränkung oder Aufhebung des Aktionärbezugsrechts birgt unzweifelhaft keine Statutenänderung in sich. Dies erhellt schon daraus, daß im Statut über das gesetzliche Bezugsrecht nur im absoluten Rahmen der Vorschriften in den §§ 282 und 283 H.G.B. Bestimmungen getroffen werden können. Solche Sätze des Statuts entbehren daher der Natur wahrer Statutenbestimmungen.

Die Frage nach der Zulässigkeit zweier nebeneinanderstehender Beschlüsse — über die Kapitalserhöhung und die Aufhebung des Aktionärbezugsrechts — ist aber aus dem in der zitierten Literatur angeführten Grunde abzulehnen, und damit ergibt sich für den einheitlich zu fassenden Beschluß als Notwendigkeit die Dreiviertelmehrheit.

Was das Stimmverhältnis der einzelnen Stimmberechtigten betrifft, so gilt an sich der Grundsatz des § 252, wonach jede Aktie eine Stimme besitzt, ohne Rücksicht auf die Aktiengattung und ohne daß es darauf ankommt, wie hoch der Betrag ist, auf welchen die Aktie gestellt ist.

Zwei Einschränkungen sind hierbei zu beachten. Einmal können mehrere Mitberechtigte an einer Aktie das Stimmrecht nur durch einen gemeinschaftlichen Vertreter ausüben, — § 225, Absatz I — und ferner kann der Gesellschaftsvertrag für den Fall, daß ein Aktionär mehrere Aktien besitzt, die Ausübung des Stimmrechts durch Festsetzung eines Höchstbetrages oder von Abstufungen in dem Stimmrecht beschränken — § 252, Absatz I, S. 3.

Zu zählen ist das bei der Beschlußfassung vertretene Grundkapital. Daß die Kapitalsbeträge derjenigen Aktionäre nicht gezählt werden dürfen, welche sich der Abstimmung enthalten, ist ohne weiteres ersichtlich. Zur Zählung gelangen aber auch die Kapitalsbeträge derjenigen Aktionäre nicht, welche an der Abstimmung nicht teilnehmen können,

weil sie die Bedingungen für die Ausübung ihres Stimmrechts nicht erfüllt haben. Dazu gehört insbesondere die häufig im Statut vorgesehene Vorschrift, wonach die Ausübung des Stimmrechts von der Hinterlegung der Aktien abhängig gemacht wird.[1])

Pinner vertritt die Meinung, daß, wenn ein solcher Aktionär auch nicht mitstimmen dürfe, sein Aktienbesitz doch bei der Beschlußfassung als vertreten anzusehen sei.

Diese Ansicht ist unhaltbar, wenn man die Möglichkeit derartiger Stimmbeschränkungen überhaupt zugibt.

Darf ein Aktionär nicht mitstimmen, ist aber sein Aktienbesitz bei der Abstimmung als vertreten zu erachten, so kann tatsächlich die Stimmenzahl der von ihm vertretenen Anteile stets nur negativ wirken, da die für den Erhöhungsbeschluß abgegebenen Stimmen unter Berücksichtigung dieses Stimmanteils die erforderliche Mehrheit aufweisen müssen. Der nicht Stimmberechtigte, aber doch vertretene Aktionär stimmt mithin immer gegen den Erhöhungsbeschluß. Abgesehen davon, daß eine solche negative Wirkung seines Aktienbesitzes häufig dem Willen des betreffenden Aktionärs zuwiderlaufen mag, widerspricht dies dem Satz, wonach eine Beschränkung bezw. Ausschließung des Stimmrechts unter Umständen möglich ist. Aus beiden Gründen muß man zur Ablehnung der von Pinner aufgestellten Ansicht kommen.

Hat die Generalversammlung in dem Erhöhungsbeschluß eine das gesetzliche Bezugsrecht der Aktionäre treffende Bestimmung nicht ausgesprochen, so erwächst jedem Aktionär gemäß § 282 der Anspruch auf Zuteilung des seinem Anteil am bisherigen Grundkapital entsprechenden Teiles der neu zur Ausgabe gelangenden Aktien.

Der Berechnung zugrunde zu legen ist — wie dies aus dem Wortlaut „Anteil an dem bisherigen Grundkapital“

---

[1]) Staub, Anm. 2 zu § 275; Makower, Anm. I b zu § 275 R.G. Bd. 20, S. 142 ff. A. M. Pinner, Anm. I, 2 zu § 275.

hervorgeht — der Nennbetrag der alten Aktien des berechtigten Aktionärs.

Besitzen hiernach sämtliche Aktionäre gleiche Anteile, und ein Aktionär deren beispielsweise drei, so kann er bei Verdoppelung des Grundkapitals auch drei neue Anteile fordern. Tritt eine Erhöhung um ein Drittel oder zwei Drittel des bisherigen Grundkapitals ein, so hat dieser Aktionär Anspruch auf einen bezw. zwei neue Anteile. Wird das Grundkapital um seinen halben Betrag erhöht, so hat er für zwei alte Anteile Anspruch auf einen neuen und für den dritten alten Anteil auf einen halben neuen. Das Bezugsrecht auf den letzteren kann er nur zusammen mit einem anderen Berechtigten geltend machen, der ebenfalls auf einen halben neuen Anteil Anspruch erheben kann. Die Berechnung ist die gleiche, wenn der jeweilige Anspruch des Aktionärs auf einen neuen Anteil sich in einem geringeren Bruchteile ausdrückt. Die Bruchteile hat dann die Generalversammlung den einzelnen Aktionären in der Weise zuzuteilen, daß die mehreren Berechtigten als Mitberechtigte den Kapitalsanteil nach den ihrem Aktienbesitz entsprechenden Anteilen erhalten. Ob die Mitberechtigten ihre Rechte gemeinschaftlich bezw. durch einen gemeinschaftlichen Vertreter wahrnehmen wollen oder ob sie sich nach den Grundsätzen über die Gemeinschaft nach Bruchteilen auseinandersetzen, berührt nur ihr Rechtsverhältnis untereinander und bleibt ihnen also überlassen.

Sind die einzelnen Anteile der Aktionäre in ihrem Nennbetrage ungleich, so erfolgt die Anrechnung der geringer benannten Anteile nach ihrem ziffermäßigen Verhältnis zum ursprünglichen Grundkapital und im übrigen in derselben Weise, wie oben angegeben.

2. Die Ausübung des Bezugsrechts im Rechtsfall der einheitlichen Grundkapitalserhöhung.

Die neuen Aktien werden den Berechtigten nur auf ihr Verlangen gegeben — dem entspricht, daß den Aktionären auf Übernahme der jungen Aktien wohl ein Recht ver-

liehen, jedoch keine Pflicht auferlegt ist — sie müssen also ihr Recht in der vorgeschriebenen Form und Frist ausüben.

Für die Bestimmung der Frist ist in erster Linie die Generalversammlung zuständig, die dem Vorstande auch die Veröffentlichung der Frist aufgeben kann.

Mangels eines dahingehenden Willensausdruckes der Generalversammlung ist der Vorstand zu einer Fristsetzung befugt. Diese darf in keinem Falle weniger als zwei Wochen betragen. § 282 Absatz II.

Innerhalb der festgelegten Zeitgrenze ist der Vorstand gehalten, die auf die Aktionäre fallenden Aktien diesen zuzuteilen. Spätere Ansprüche können zurückgewiesen werden, ihre Berücksichtigung liegt im freien Ermessen des Zuteilungsorgans.

Ist eine Frist nicht gesetzt, so behält jeder Aktionär das Recht auf seinen verhältnismäßigen Aktienanteil so lange, bis es durch Veröffentlichung einer Frist und deren Ablauf verloren geht, andernfalls so lange, als Aktien für den Aktionär vorhanden sind.[1])

Die Ansicht Staubs, wonach mangels einer ausdrücklichen Fristsetzung diese von Gesetzes wegen 14 Tage betrage, findet im Gesetz selbst keine Grundlage; sie steht auch im Widerspruch zum Sinne der Bestimmung in § 282 Absatz II, Seite 2 a. E.

Wenn das Gesetz für den Fall der Fristsetzung den Zeitraum von 14 Tagen als Mindestmaß fordert, so will es damit die äußerste Grenze nach unten festlegen, im Interesse der Aktionäre. Als Normalfall ist diese Grenze also nicht gefaßt. Um so weniger kann es der Gedanke des Gesetzes sein, in sich selbst diese geringste Begrenzung der Frist als gesetzliche Frist aufzustellen.

Werden die Aktien zur öffentlichen Zeichnung ausgeschrieben, so gilt für die Aktionäre gleichfalls die für

[1]) Lehmann-Ring, Anm. 4 zu § 282; Goldmann, Anm. 18 zu § 282. A. M. Staub, Anm. 6 zu § 282.

die allgemeine Zeichnung gesetzte Frist; sie darf nicht vor deren Ablauf endigen; lediglich die Generalversammlung kann die Frist für die Aktionäre kürzer setzen, als für Dritte, da sonst darin eine gesetzlich nicht zulässige Beeinträchtigung des Aktienbezugsrechts zu erblicken wäre. Daß endlich die Frist für sämtliche Aktionäre dieselbe sein muß, ergibt sich aus dem, in der Literatur wie Rechtsprechung einhellig festgehaltenen Grundsatz der gleichmäßigen Behandlung aller Aktionäre.[1])

Der Begebungspreis für die neu emittierten Aktien darf, wie schon angeführt, gemäß § 184 Absatz I H.G.B. nicht unter dem Nominalbetrag liegen, muß also mindestens diesem gleich sein.

Die Überpariemission ist statthaft, falls dies im Gesellschaftsvertrag vorgesehen ist. § 184 Absatz II.[2]) Der insbesondere von Lehmann-Ring und Makower vertretenen Ansicht, daß für den Fall der Kapitalserhöhung die Zulassung der Überpariemission im Gesellschaftsvertrage nicht notwendig ausgesprochen zu sein brauche, der § 278 Absatz III den Stoff für die Erhöhung erschöpfend regele und der § 184 Absatz II sich nur auf das erste Grundkapital beziehe, vermag ich nicht beizutreten.

Zunächst spricht nichts dagegen, daß der § 184 Absatz II in seiner allgemeinen Fassung für alle Fälle einer Aktienausgabe zu gelten habe. Überdies braucht, wie der Wortlaut des § 184 Absatz II ergibt — und auch die Denkschrift hebt dies hervor — der Betrag, zu dem die Ausgabe der Aktien erfolgen soll, nicht im Gesellschaftsvertrage festgesetzt zu werden. In diesem Falle aber äußert der § 278 Absatz III seine Wirksamkeit, wonach der Mindestbetrag, unter dem die Ausgabe nicht erfolgen soll, in dem Erhöhungsbeschluß festzusetzen ist.

---

[1]) R.G. Bd. 38, S. 16; R.G. Bd. 44, S. 99.

[2]) Staub, Anm. 12 zu § 278 H.G.B.; Goldmann, Anm. 18 zu § 278 H.G.B. A. M. Lehmann-Ring, Anm. 10 zu § 278; a. M. Makower, Anm. VIIIc, 1 zu § 278.

Die Zulassung der Überpariemission kann wieder im ursprünglichen Gesellschaftsvertrage vorgesehen sein, oder unter Abänderung des Statuts späterhin festgesetzt werden.

Im übrigen kann die Bestimmung des Begebungskurses den ausführenden Organen überlassen bleiben.

Ist nicht ein fester Ausgabekurs, sondern nur der Mindestbetrag zur Feststellung gekommen, so steht einer Ausgabe der Aktien zu verschiedenen Kursen nichts im Wege.

Dies ist die gemeine Meinung.[1]) Lehmann-Ring schließt sich der herrschenden Auffassung an, betont aber die bedenkliche Möglichkeit, daß durch Festsetzung eines zu hohen Begebungskurses die Ausführungsorgane das Bezugsrecht der Aktionäre hinfällig machen könnten.

Das Bedenken ist nicht schwerwiegend genug, um die Ausgabe zu verschiedenen Kursen als unzulässig erscheinen zu lassen. Die Aktionäre haben schon in der Generalversammlung die Möglichkeit, sich gegen derartige Maßnahmen zu sichern, indem sie den Begebungskurs fest bestimmen. Andrerseits werden solche zu hoch ausgegebenen Aktien auch sonst keine Abnehmer finden. Entspricht aber der Begebungskurs tatsächlich dem wirtschaftlichen Wert der Aktien, so können sich die Aktionäre nicht beeinträchtigt fühlen.

In der Ausgabe zu verschiedenen Kursen sind weiter die Ausführungsorgane nach zwei Richtungen hin zugunsten der Aktionäre beschränkt. Der Begebungspreis darf für Aktionäre nie höher gesetzt werden, als für Dritte, da dies sonst eine Einschränkung des dem Aktionär zustehenden Vorrechts bedeuten würde — wie es ähnlich schon bei der Betrachtung der Fristsetzung ausgeführt ist — und der Bezugspreis muß für alle Aktionäre stets derselbe sein nach dem Grundsatz von deren Gleichberechtigung.

---

[1]) Pinner, Anm. 2 zu § 278 H.G.B.; Staub, Anm. 13 zu § 278 H.G.B.; Goldmann, Anm. 18 zu § 278 H.G.B.; Makower, Anm. VIII, 2 zu § 278 H.G.B.; Lehmann-Ring, Anm. 10 zu § 278 H.G.B.

Die Frage, ob für die von den Bezugsberechtigten nicht bezogenen Aktien ein andrer Begebungskurs festgesetzt werden kann, wird von der Literatur verschieden beantwortet. Bei der hier vertretenen Ansicht, von der Möglichkeit verschieden hoher gleichzeitiger Begebungskurse wird es indessen folgerichtig sein, die Frage zu bejahen. Daß das Gesetz nur von dem „Ausgabebetrage" spricht, beweist nicht, daß dieser für alle ein einziger und einheitlicher sein muß. Der Kernpunkt in der Bestimmung von der Veröffentlichung des Ausgabebetrages liegt nicht in diesem Worte, sondern in der Vorschrift, daß der Betrag selbst der Veröffentlichung bedarf, ohne daß damit eine Bestimmung über die Höhe des Betrages wie seine einzelnen Abstufungen gegeben sein soll. Einem mißbräuchlichen Geschäftsgebahren der Ausführungsorgane werden die oben angeführten, erheblichen Gründe entgegenstehen.

Der Normalfall für die Erhöhung des Grundkapitals der Aktiengesellschaft ist die Vermehrung der Anteile der Gesellschaft und ihre Ausgabe zum entsprechenden Barbetrage, so daß einmal das Barvermögen der Gesellschaft gesteigert wird, und diese Steigerung in einem einzigen Zeitpunkte stattfindet.

3. Die Sonderfälle der Kapitalserhöhung durch Sacheinlagen, Fusion und bei der Serienausgabe.

Die Entwicklung der Aktiengesellschaften hat jedoch noch andere Möglichkeiten der Vermögensvermehrung gezeitigt, die ebenfalls mit einer Vermehrung der Anteile verbunden sind, ohne daß jedoch in allen diesen Fällen auch das Bezugsrecht der Aktionäre gegeben wäre, so bei der Kapitalserhöhung gegen Einbringung von Sacheinlagen und durch Fusion.

Wird die Grundkapitalserhöhung dahin vorgenommen, daß die neuen Aktien gegen Sacheinlagen gegeben werden sollen, so ist darin notwendig enthalten, daß das gesetzliche Bezugsrecht der Aktionäre ausgeschlossen ist. Dies folgt aus der Fassung des § 279, wonach in diesem Falle

der Kapitalserhöhung unter anderm sowohl die Person, von welcher die Gesellschaft den Gegenstand erwirbt, als auch der Betrag, der für die Einlage zu gewährenden Aktien in dem Beschluß über die Erhöhung des Grundkapitals festgesetzt werden müssen.

Selbst wenn hiernach die Sacheinlagen von Aktionären gegeben werden, beruht das dann für dieselben eintretende Bezugsrecht nicht auf ihrer Aktionäreigenschaft, und demgemäß auf Gesetz, sondern auf dem Beschluß der Generalversammlung.

Eine Erhöhung des Grundkapitals der Aktiengesellschaft wird bisweilen auch dahin durchgeführt, daß das Vermögen einer andern Gesellschaft übernommen wird. Hierbei fällt stets das gesetzliche Bezugsrecht der Aktionäre der übernehmenden Gesellschaft fort. Denn der Fusionsvertrag im Sinne des § 305 enthält als wesentliches Merkmal, daß die Gegenleistung der übernehmenden Gesellschaft in der Gewährung von Mitgliedschaftsrechten von Aktien besteht.[1])

Daß andrerseits der Fall der Serienausgabe von Aktien auch nach neuem Rechte den oben in § 3 entwickelten Grundsätzen unterliegt, bedarf keiner näheren Darlegung. Jede Serienausgabe stellt eine Grundkapitalserhöhung vor und es würde dementsprechend auch stets immer das Bezugsrecht der Aktionäre in Wirksamkeit treten, ohne Rücksicht auf eine im ersten Erhöhungsbeschluß vorgesehene Abänderung oder Aufhebung des Rechtes.

Der Erörterung bedarf noch die Frage, ob ein im ursprünglichen Vertrage eingeräumtes Bezugsrecht auch dann noch geltend gemacht werden könne, wenn nach erfolgter Herabsetzung des Grundkapitals neue Aktien ausgegeben werden, ohne daß durch die Erhöhung das Grundkapital seine anfängliche Höhe erreicht. Wird diese Frage bejaht, so ist für diesen Fall das gesetzliche Aktienbezugsrecht ausgeschlossen.

---

[1]) Goldmann, Anm. I, 2 zu § 305; Staub, Anm. 13 zu § 305.

Das Reichsgericht hat sich in seiner Entscheidung vom 3. Oktober 1900 auf den Standpunkt gestellt, daß die Beantwortung grundsätzlich nach Wortlaut und Sinn des Statuts zu fällen sei. Soweit sich aber daraus ein sicherer Schluß nicht ziehen lasse, will es die Frage verneint wissen.[1])

Die Entscheidung des Reichsgerichts wird wesentlich beeinflußt von der Erwägung, daß den Gründern bei einem solchermaßen ihnen zustehenden Bezugsrechte ein unverhältnismäßiger Vorteil zufallen würde, indem sie bei der Unabhängigkeit ihres Bezugsrechtes von dem fortdauernden Besitz von Aktien bei einem Rückgang in den Verhältnissen der Gesellschaft völlig unberührt bleiben, dagegen an den Vorteilen aus einer Besserung der Geschäftslage stets teilnehmen könnten.

Wie man sieht, sind es rein praktische Gesichtspunkte, welche der Auffassung des Reichsgerichtes zugrunde liegen, aber diese können als durchgreifend nicht erachtet werden. Wenn den Gründern im ursprünglichen Statut ein Recht auf den Bezug neuer Aktien schlechthin für den Fall einer Kapitalserhöhung zugesichert worden ist, so können dies die Kontrahenten nur als eine Vergünstigung der Berechtigten ansehen. Deren Wirksamkeit eine Interessengrenze nach wirtschaftlichen Momenten zu setzen, erscheint nicht angängig. Übrigens werden die Berechtigten auch, abgesehen von dem hier zur Frage stehenden Fall der Kapitalserhöhung, ihr Bezugsrecht naturgemäß nur dann ausüben, wenn es gewinnbringend ist oder erscheint.

Ferner ist nicht ersichtlich, inwiefern der den bezugsberechtigten Gründern im Falle einer Kapitalserhöhung nach vorheriger Herabsetzung des Grundkapitals erwachsende Gewinn sich von dem Kursgewinn der Bezugsberechtigten überhaupt unterscheiden soll.

Schließlich darf nicht außer acht gelassen werden, daß das Reichsgericht zur Begründung seiner Ansicht besonders

[1]) R.G. Bd. 47, S. 24 ff.; vgl. Lehmann-Ring, Anm. 4 zu § 283. A. M. Staub, Anm. 7 zu § 283.

darauf hinweist, daß das Gründerbezugsrecht unabhängig von etwaigem Aktienbesitz verliehen sein kann. Dieser Fall braucht aber und wird nicht stets vorliegen, und dann läßt die Entscheidung diese Sachlage unberücksichtigt.

Man wird deshalb mit Staub annehmen dürfen, daß die Frage nach dem erwähnten Bezugsrecht der Gründer immer dann zu bejahen ist, wenn das Statut dem nicht ausdrücklich entgegen steht. Die so zur Ausgabe gelangenden Aktien sind, um den Ausdruck in Staubs Kommentar zu brauchen, „rechte, neue Aktien" auf welche ein bestehendes Bezugsrecht stets wirksam zur Geltung gebracht werden kann.

4. Subjekt des Bezugsrechts.

Was das Subjekt des Bezugsrechtes betrifft, so ist die Frage zu unterscheiden nach dem Bezugsrecht selbst und der Legitimation zur Ausübung desselben. Das Aktienbezugsrecht ist an die Aktie geknüpft. Es steht zunächst und unmittelbar demjenigen zu, der im Zeitpunkte der Rechtsausübung Eigentümer einer Aktie ist.

Hierbei sind indessen Verschiedenheiten zu beachten, je nachdem der Berechtigte ursprünglicher Aktionär oder späterer Erwerber von Anteilsrechten ist und je nach dem Charakter der Aktienurkunden als Inhaberaktien, einfache Namensaktien oder gebundene Namensaktien.

Das Verfügungsrecht über die Inhaberaktie erwirbt der ursprüngliche Aktionär durch den Erwerb der Aktie seitens der Gesellschaft, jeder spätere Erwerber durch den Eigentumsübertragungsakt. Da die Aktien, sofern über die Anteilsrechte Urkunden ausgestellt sind — und an diesen Fall ist hier allein gedacht — Wertpapiere darstellen, welche den ihnen zugrunde liegenden Rechtsinhalt verkörpern, so ist die aus ihnen hervorgehende Berechtigung an ihren Besitz geknüpft. Wenn ihre Übertragung daher auch zunächst der Vorschrift des § 413 B.G.B. unterliegt, so ist andrerseits zum Übergange des Eigentums an dem Wertpapier noch die Besitzübertragung erforderlich. Dies

letztere gilt für alle Aktiengattungen. — Über die weiteren auf besonderer Gesetzesvorschrift beruhenden Erfordernisse der Übertragung von Namensaktien wird weiter unten die Rede sein.

Eigentümer der Inhaberaktie wird der Erwerber durch den Übertragungsakt mit dem Eigentumsübertragungswillen, sei es auf dem Wege der mittelbaren oder unmittelbaren Besitzübertragung. §§ 929 ff. B.G.B.

Damit ist jedoch nur gesagt, auf welchem Wege der Erwerber das Eigentum an der Inhaberaktie und so auch das Bezugsrecht aus der Urkunde erwirbt. Zur Geltendmachung des Bezugsrechtes ist aber stets auch der unmittelbare Besitz der Aktie erforderlich, da nur dadurch der Aktieninhaber sich der Gesellschaft gegenüber als Berechtigter legitimiert und diese ihn nur dann als legitimiert gelten zu lassen braucht.

Andrerseits muß die Legitimation durch Vorweisung der Inhaberaktie auch als ausreichend erachtet werden. Die Forderung der Gesellschaft nach einem weiteren Ausweis ist unzulässig.[1])

Will die Aktiengesellschaft den Inhaber nicht anerkennen, so muß sie ihm beweisen, daß er kein Recht zur Verfügung über die Aktie habe und ein besonderes Interesse an der Weigerung dartun.[2])

Den angeführten Leitsätzen entspricht, daß auch der redliche Erwerber der Inhaberaktie wahrer Eigentümer derselben wird, und alle Rechte aus derselben erwirbt. Ihm ist der Schutz des guten Glaubens selbst dann nicht versagt, wenn die Urkunde ihrem früheren Besitzer verloren gegangen oder sonst wider dessen Willen abhanden und in den Verkehr gekommen ist. Dies folgt insbesondere aus § 935, Absatz 2 B.G.B., wonach die Vorschriften des Absatz 1 auf Inhaberpapiere — Schuldverschreibungen auf den Inhaber wie sonstige Inhaberpapiere — keine Anwendung finden.

[1]) Vgl. Lehmann-Ring, Anm. 1 zu § 223.
[2]) R.G. Bd. 30, S. 51; R.G. Bd. 40, S. 82.

Aber auch der redliche Erwerber von Inhaberaktien, die ohne Begebung, wider Willen der Gesellschaft, in Verkehr gelangt sind, wird wirklicher Aktionär.

Die von Lehmann-Ring[1]) vertretene gegenteilige Ansicht steht im Widerspruch zu der im B.G.B. angenommenen Kreationstheorie, welche den einseitigen Akt der Ausstellung des Papieres als für die Verpflichtung des Ausstellers jedem Papiereigentümer gegenüber genügend ansieht. Die Inhaberaktien sind zwar nicht Schuldverschreibungen auf den Inhaber, da sie nicht das Versprechen einer Leistung an den Inhaber der Urkunde enthalten — § 793 B.G.B. — und

> die Bestimmungen der §§ 793—808 l. c. haben allerdings nur Schuldverschreibungen auf den Inhaber zum Gegenstande; soweit sie indessen Fragen regeln, welche die Natur der Inhaberpapiere überhaupt betreffen, werden sie für alle Inhaberpapiere, — also auch für Inhaberaktien — Anerkennung zu finden haben.[2])

Einen wirksamen Schutz wird der einzelne Aktionär wie die Gesellschaft in dem Aufgebotsausschlußurteil nach §§ 228 H.G.B., 946 Z.P.O. finden. Im übrigen dürften derartige Fälle praktisch von wesentlicher Bedeutung nicht werden.

Muß also die Aktiengesellschaft dem Besitzer der Inhaberaktie die Ausübung des Bezugsrechts gestatten, so wird sie auch durch diese Leistung an einen zur Verfügung nicht berechtigten Inhaber befreit.

Bezüglich der einfachen Namensaktie gelten für den ursprünglichen Aktionär dieselben Rechtssätze wie hinsichtlich der Inhaberaktie. Denn die Bestimmung des § 222 Abs. I H.G.B., wonach die auf Namen lautenden Aktien mit genauer Bezeichnung des Inhabers, nach Namen, Wohnort und Stand in das Aktienbuch der Gesellschaft einzutragen sind, ist hinsichtlich der erstmaligen Eintragung nur als Ordnungsvorschrift aufzufassen.[3])

---

[1]) Vgl. Lehmann-Ring, Anm. 1 zu § 223.
[2]) Vergl. Hahn, Materialien, S. 313.
[3]) Vgl. Makower, Anm. 1 zu § 222.

Daß die Nichtbeachtung dieser Vorschrift jedenfalls den Aktionär nicht an der Ausübung des Bezugsrechts hindern kann, folgt schon aus der Erwägung, daß die Beachtung und Durchführung dieser Vorschrift nicht dem Aktionär, sondern der Gesellschaft bezw. ihrem Vertretungsorgan obliegt. Eine Verletzung dieser Formalbestimmung durch die Gesellschaft aber kann ihr kein Recht gegenüber dem Aktionär zur Verweigerung der geforderten Aktie geben, falls er sonst die Vorbedingungen für die Ausübung dieses Rechts erfüllt hat.

Anders steht es mit dem Erwerber der einfachen Namensaktie. Hier ist der Erwerb, d. h. die Innehabung der Aktie nicht „selbständiges Mittel für den Rechtsausweis, sondern Voraussetzung für die Erlangung dieses Mittels, nämlich der Bucheintragung".[1])

Die einfache Namensaktie kann, soweit nicht der Gesellschaftsvertrag ein anderes vorschreibt, ohne Zustimmung der Gesellschaft auf andere übertragen werden. § 222 Absatz III. In diesem Falle erfolgt die Übertragung entweder durch Abtretung oder durch Indossament. § 222 Absatz III. Die Zession bedarf keiner besonderen Form, auch nicht eines Vermerkes auf der Aktie und kann mündlich erfolgen.

Zur Umschreibung ist allein erforderlich die Vorlegung der Aktie selbst, sowie der Nachweis des Überganges. Dieser wird, falls die Übertragung durch Blankoindossament erfolgt ist, durch Innehabung der Aktie, beim Vollindossament durch eine zusammenhängende Kette von Indossamenten geführt, Artikel 12 und 36 W.O. Die Echtheit der Abtretungserklärung oder Indossamente zu prüfen ist die Gesellschaft nicht verpflichtet, aber berechtigt, § 223 Abs. II H.G.B., jedoch muß sie im übrigen die Legitimation, insbesondere den Zusammenhang der Indossamente feststellen, Artikel 36 W.O. und erst wenn der Erwerber in das Aktienbuch eingetragen ist, gilt er der Gesellschaft gegen-

[1]) Lehmann-Ring, Anm. 2 zu § 223.

über als Aktionär, § 223 Absatz III H.G.B., und ist auch dann erst zur Ausübung des Bezugsrechts zuzulassen.

Eine statutarische Bestimmung, welche die Übertragung der Namensaktie an die Zustimmung der Gesellschaft knüpft, kann nur im ursprünglichen Gesellschaftsvertrage oder im Kapitalserhöhungsbeschluß getroffen werden. Im ersteren Vertrage naturgemäß deshalb, weil jeder Aktionär durch seinen Eintritt in die Gesellschaft ihrer Satzung sich unterwirft; im Kapitalserhöhungsbeschlusse, weil die Generalversammlung über die Erhöhung des Grundkapitals, wie die Art der zur Ausgabe kommenden Aktien und sämtliche Modalitäten zu bestimmen befähigt ist.

Dagegen kann ein sonstiger Mehrheitsbeschluß die Übertragbarkeit der einfachen Namensaktien nicht mehr einschränken, weil er in ein Recht eingreifen würde, das seiner Einwirkung entrückt ist.[1])

Die Zustimmung der Gesellschaft ist an eine Form nicht gebunden, § 182 B.G.B., sie kann vor der Übertragung als Einwilligung oder ihr nachfolgend als Genehmigung erteilt werden, vorausgesetzt, daß dies nach dem Statut angängig ist, welches auch hierin anderweit Bestimmungen treffen kann.

Eine Übertragung der Namensaktien ohne die erforderliche Zustimmung macht die Veräußerung nichtig, §§ 399, 413 B.G.B. Damit hat der Erwerber auch nicht die Aktionäreigenschaft erlangt und ist auch nicht in der Lage, das Bezugsrecht wirksam auszuüben.

Weitere Erfordernisse stellt das Gesetz hinsichtlich des Erwerbs der gebundenen Namensaktien auf. Zur Übertragung der vinkulierten Kleinaktien, für die im übrigen die bezüglich der Veräußerung von einfachen Namensaktien entwickelten Grundsätze gelten, ist außerdem noch die Zustimmung des Aufsichtsrates und der Generalversammlung geboten. Sie muß ferner mittels einer den Erwerber bezeichnenden gerichtlich oder notariell beglaubigten Erklärung erfolgen, § 222 Absatz 4 H.G.B.

[1]) Vgl. Staub, Anm. 2 zu § 222.

Diese Gesetzesbestimmung ist absolut zwingender Natur. Fehlt daher auch nur eines jener Erfordernisse, dann ist die Veräußerung nicht nur zwischen den Kontrahenten, sondern auch der Gesellschaft gegenüber rechtlich ohne Wirkung, § 125 B.G.B. Hiernach steht dann auch das Bezugsrecht dem Erwerber nur dann zu, wenn alle jene Forderungen erfüllt sind.

Veräußert der Eigentümer die Aktie während der Ausübungsfrist, ohne das Bezugsrecht geltend gemacht zu haben, so ist der Erwerber zu dieser Rechtsausübung befugt. Nach der Ausübung des Rechts durch den ersteren Eigentümer kann der Erwerber nicht mehr seinerseits Ansprüche gegen die Gesellschaft erheben, weil durch eine erfolgte anteilsmäßige Zuteilung von neuen Aktien an den Aktionär das an der Aktie haftende Bezugsrecht erschöpft ist.

5. Die Legitimation zur Ausübung des Bezugsrechts.

Wie schon oben bemerkt, ist nicht notwendig der Aktieneigentümer auch zur persönlichen Ausübung des Bezugsrechtes gehalten. Er kann vielmehr einen Dritten mit der Wahrnehmung seines Rechtes betrauen, der wieder als direkter oder indirekter Vertreter des Aktionärs auftreten kann.

Die Bevollmächtigung ist keiner gesetzlichen Sonderregel unterstellt. Form und Inhalt richten sich demgemäß nach §§ 164 ff. B.G.B. Der Gesellschaftsvertrag aber wird ebenso wie es für die Ausübung des Stimmrechts zulässig ist, gewisse Bevollmächtigungserschwerungen aufstellen können, so daß Bevollmächtigter eines Aktionärs wieder nur ein Aktionär sein darf, oder daß die Vollmacht beglaubigt sein muß. Daß eine derartige Statutsbestimmung die Gültigkeit der Vollmacht selbst nicht berühren kann, ist gewiß. Die Aktiengesellschaft aber braucht einen Bevollmächtigten, dessen Vollmacht nicht unter den vorgeschriebenen Kautelen ausgestellt ist, sich gegenüber nicht als genügend legitimiert gelten zu lassen.

Andrerseits sind solche Beschränkungen wirksam nur im ursprünglichen Statut oder im Erhöhungsbeschluß möglich.[1])

Im Wege der indirekten Vertretung erfolgt die Zeichnung durch den Vertreter zwar auch für fremde Rechnung, aber im eigenen Namen. — Der Fall, daß der Vertreter im eigenen Interesse handelt, ist dem gleich zu behandeln. —

Das Reichsgericht hat diese Form der Vertretungsübertragung anerkannt, sowohl für Inhaberaktien, wie für Namensaktien.

Für die ersteren folgt die rechtliche Zulässigkeit schon aus der Prüfungsbeschränkung der Gesellschaft gegenüber dem Aktieninhaber, wonach bei der Ausstellung von Inhaberaktien auch der Inhaber zur Ausübung der Mitgliedschaftsrechte befugt ist.

Der Einwand also, daß die Abtretung nur zum Scheine erfolgt sei und mit der ausdrücklichen Verabredung, daß trotz Umschreibung der Aktie der Übertragende Eigentümer bleiben solle, ist der Gesellschaft versagt, sie ist verpflichtet, dem Vertreter die Ausübung der Rechte des Aktionärs und damit das Bezugsrecht zu gewähren.

Nur eine gesetz- oder statutenwidrige Absicht des Übertragungsaktes gibt den Einwand des Nichteigentums des Inhabers.

Auch bei der Namensaktie wird häufig die Form der Abtretung oder des Indossaments der Aktie dahin vorgenommen, daß der Zessionar oder Indossatar nicht Eigentümer der Aktie werden soll, sondern um ihm nach außen hin die Legitimation eines Eigentümers zu geben. Diese von Staub „Legitimationsübertragung“ — cessio in legitimationem — genannte Abtretung ist von der Gesellschaft nur unter den gleichen Voraussetzungen wie die Abtretung der Inhaberaktie angreifbar.[2]) Und diesen Standpunkt hat das Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung festgehalten.

---

[1]) Vgl. hierüber Seite 27 oben.

[2]) R.G., Bd. 28, S. 75, Bd. 30, S. 51, Bd. 40, S. 82.

Weitere Voraussetzung der Legitimationsübertragung ist naturgemäß die im übrigen erforderliche besondere Form der Übertragung von Namensaktien. Soweit also hierzu eine Zustimmungserklärung notwendig ist, hängt die Gültigkeit der Übertragung der Aktie überhaupt auch von der erfolgten Zustimmung ab.

Das Aktionärbezugsrecht verbleibt dem Eigentümer. Es steht weder dem obligatiorisch Berechtigten zu, wie schon aus der Natur der auf die Verwirklichung eines erst künftigen Rechtszustandes gerichteten obligatorischen Rechte hervorgeht, noch auch demjenigen, der, wie Nießbraucher und Pfandgläubiger ein beschränktes dingliches Recht an der Aktie hat.[1])

An sich kann die Aktie wirksam Gegenstand des Nießbrauches zu sein, da dieser an übertragbaren Rechten aller Art möglich ist, die einen Nutzertrag bringen. §§ 1068, 1069 B.G.B.

Da die Aktien, Inhaber- wie Namensaktien nicht verbrauchbare Sachen sind, so stehen sie, auch wenn ein Nießbrauch an ihnen bestellt ist, im Eigentum des Aktionärs. Im übrigen steht nur der Besitz von Inhaberaktien und mit Blankoindossament versehenen Namensaktien dem Aktionär und Nießbraucher gemeinschaftlich zu. Die Zins-, Renten- und Gewinnanteilscheine aber gebühren als Urkunden über die dem Nießbraucher zustehenden eigenen Forderungen allein dem Nießbraucher. §§ 1081—1083, 1079 B.G.B.

Schon daraus läßt sich ein Schluß auf die Grenzen des dem Nießbraucher gegebenen Rechtes auf den Bezug der aus der Aktie fließenden Nutzungen ziehen. Als Früchte der Aktie bezw. des ihr innewohnenden Rechtsinhaltes sind nur die regelmäßigen wirtschaftlichen Vorteile anzusehen, welche die Aktie an sich als Kapitalswert hervorbringt. Ebensowenig wie die Bestellung des Nießbrauchs

[1]) So übereinstimmend fast die ganze Litteratur: Goldmann, Lehmann, Staub u. a. m. A. M. insbesondere Meil in Holdheim, Bd. IX, S. 4.

an der Aktionäreigenschaft des Bestellers etwas ändert, und so wenig dem Nießbraucher die Ausübung der sonstigen nicht rein vermögensrechtlichen Rechte des Aktionärs gegeben ist, wird man ihm auch das Bezugsrecht nicht zugestehen dürfen.

Denn dieses Recht ist nicht allein bestimmt, dem Aktionär gewisse wirtschaftliche Vorteile zu sichern, sondern soll ihm auch seinen bisherigen Anteil an den Verwaltungsgeschäften der Aktiengesellschaft wahren.

Der Nießbrauch ergreift lediglich den im Kapitalswert der Aktie enthaltenen Nutzungseffekt, nicht aber das Bezugsrecht, welches vom Gesetz notwendig und unmittelbar mit der Mitgliedeigenschaft verknüpft ist und in dem Kapitalsbetrage der Aktie nur die zahlenmäßige Grenze seines Umfanges findet.

Dieselben Grundsätze müssen hinsichtlich des Nutzungspfandes gelten, das an der Aktie auch nur durch besondere Vereinbarung bestellt werden kann. Denn § 1273, Absatz II B.G.B. schließt die Anwendbarkeit des § 1213 Absatz II aus.

Durch die Pfandbestellung wird gleichfalls an der Aktionäreigenschaft des Pfandschuldners nichts geändert. Denn auch durch die Verpfändung der Namensaktie als Orderpapier im Wege der Indossierung auf den Pfandgläubiger — § 1292 B.G.B. — wird dieser nicht Eigentümer der Aktie, sondern nur fiduziarischer Gläubiger aus dem Papier.

6. Das vertragliche Bezugsrecht aus § 283 H.G.B.

Das heutige Recht läßt auch die Zusicherung eines außerordentlichen Bezugsrechtes zu, § 283 H.G.B. Zusicherer ist die Aktiengesellschaft, die hierbei durch ihre verfassungsmäßigen Organe vertreten wird. Die Zusicherung kann sowohl Dritten, wie Aktionären gegenüber geschehen. Im letzteren Falle wird es sich in der Regel um den Erwerb des Teiles der neuen Grundkapitalsanteile

handeln, der den dem einzelnen Aktionär nach seinem bisherigen Kapitalsanteil zustehenden Betrag überschreitet.

Bei der Zusicherung des außerordentlichen Bezugsrechts ist ein doppeltes zu beachten:

Einmal ist jede vor dem Kapitalserhöhungsbeschluß erfolgende Zusicherung der Gesellschaft gegenüber unwirksam. § 283, Absatz II H.G.B. Sie kann also weder vertraglich noch statutarisch wirksam geschehen.

Die Aktiengesellschaft kann sich auch nicht vorzeitig mit rechtlicher Wirkung ihren Mitgliedern gegenüber zur Überlassung von neuen Aktien verpflichten. Soweit diese Vereinbarung den Rahmen des § 282 überschreiten würde, stünde ihr die Schutzvorschrift der angeführten Gesetzesbestimmung entgegen. Läge sie innerhalb des Rahmens des § 282, so würde sie lediglich eine Wiederholung des schon durch Gesetz festgelegten Bezugsrechts der Aktionäre enthalten. Eine selbständige Kraft würde auch einer solchen Vertrags- oder Statutsbestimmung nicht innewohnen. Denn der Satz, daß eine Zusicherung vor dem Erhöhungsbeschluß der Gesellschaft gegenüber unwirksam sei, gilt ganz allgemein und ohne jede Einschränkung. Die vor dem Erhöhungsbeschluß geschehene Zusicherung kann auch nicht durch die ihr zugefügte Bedingung wirksam werden, daß die Generalversammlung die Kapitalserhöhung genehmigt oder nichts anderes über die Zusicherung beschließt. Denn selbst wenn die Generalversammlung das Bezugsrecht der Aktionäre im Erhöhungsbeschlusse beseitigt, so hat sie sich damit nicht ihres Bestimmungsrechtes über die anderweite Aktienzuteilung etwa zugunsten der im Vorvertrage Berechtigten begeben, vielmehr bleibt ihr Recht, anders über die Zuteilung zu bestimmen, in vollem Umfange bestehen. Dies folgt aus der Fassung des § 282 H.G.B.

Nach dem Wortlaut des Absatz 2 des § 283 könnte man nun folgern, daß ein Zusicherungsvertrag vor dem Erhöhungsbeschluß nur der Gesellschaft gegenüber unwirksam sei, daß jedoch der Dritte an die Vereinbarung

gebunden bleibe, bis aus dem Erhöhungsbeschluß selbst eine andre Bestimmung über die Zuteilung der Aktien sich ergebe. Diese Folgerung kann als zutreffend nicht angesehen werden. Die Annahme eines derartigen bindenden Vorvertrages würde auch nichts weiter als eine Umgehung des § 283 Absatz 2 bedeuten.

Allerdings könnte eine solche vorzeitige Vereinbarung ihrem Inhalt und Umfang nach dann wirksam werden, wenn die Generalversammlung im Erhöhungsbeschluß unter Festsetzung aller wesentlichen Punkte des Vorabkommens dieses genehmigen würde. Einerseits läge darin eine Ausschließung des gesetzlichen Aktionärbezugsrechts. Andrerseits würde die Genehmigung nicht eine Bestätigung des Vorvertrages bedeuten, sondern nur die Annahme eines Angebotes der Beitrittserklärung zum Vereine. Bis zu dieser Annahme könnte der Dritte seine Offerte stets zurückziehen, es sei denn, daß er sich an sein Angebot bis zum Erhöhungsbeschluß für gebunden erklärt hat.[1])

Die Zusicherung auf den Bezug von neuen Aktien ist wirksam nur möglich im Erhöhungsbeschluß selbst oder nach demselben, und sie kann ferner nur geschehen unter Vorbehalt des gesetzlichen Aktionärbezugsrechts, § 283 Absatz 1. Vorausgesetzt ist hierbei, daß nicht das Bezugsrecht der Aktionäre aufgehoben oder eingeschränkt ist. Insoweit braucht naturgemäß auch das gesetzliche Bezugsrecht nicht mehr berücksichtigt zu werden.

Der Vorbehalt muß nicht notwendig ausdrücklich ausgesprochen sein. Es wird genügen, wenn aus den näheren Umständen der Vorbehalt als gewollt sich ergibt. Ob aber im Zweifel die Zusicherung als unter dem Vorbehalt des Aktionärbezugsrechts gegeben anzusehen ist, dürfte mindestens zweifelhaft sein. Meines Erachtens ist die Frage zu verneinen.

---

[1]) Vgl. Makower zu § 283; Esser zu § 283. Anders Staub und Bauer, vgl. auch R.G. Bd. 43, S. 136/140, Bd. 50, S. 48.

§ 140 B.G.B., den Makower zu seiner gegenteiligen Ansicht heranzieht, lautet:

> Entspricht ein nichtiges Rechtsgeschäft den Erfordernissen eines andern Rechtsgeschäfts, so gilt das letztere, wenn anzunehmen ist, daß dessen Geltung bei Kenntnis der Nichtigkeit gewollt sein würde.

Es ergibt sich hiernach für die Anwendbarkeit des § 140 l. c., daß das an sich nichtige Rechtsgeschäft den Erfordernissen eines anderen, vom ersteren verschiedenen Rechtsgeschäftes entsprechend, daß es also des letzteren Voraussetzungen zur Gültigkeit decken muß. Die Zusicherung ohne den ausgesprochenen oder sich aus den Umständen ergebenden Vorbehalt aber ist dasselbe Rechtsgeschäft, wie die Zusicherung mit dem Vorbehalt, nur daß ihm der letztere fehlt. Abgesehen davon aber deckt der Rechtsakt der Zusicherung ohne Vorbehalt keineswegs die Zusicherung mit einem stillschweigenden Vorbehalt, denn hier wird in das nichtige Rechtsgeschäft ein Moment getragen, das von vornherein gar nicht in ihm liegt, es wird vielmehr in das Rechtsgeschäft ein Willensmoment erst hineininterpretiert, das schon ursprünglich ausdrücklich oder überhaupt erkennbar darin enthalten sein muß, um ihm die Erfordernisse des andern Rechtsgeschäftes zu geben und ihm die Gültigkeit des letzteren zu verleihen.

Die Entscheidung über die Zusicherung des außerordentlichen Bezugsrechts erfolgt mit einfacher Stimmenmehrheit. Bei der Zusicherung an Aktionäre haben diese keine Stimme, da dann der Beschluß die Vornahme eines Rechtsgeschäfts mit dem betreffenden Aktionär betrifft. § 252 H.G.B.

Überdies darf in der Zusicherung an einzelne Gesellschaftsmitglieder nicht eine Verletzung der Gleichberechtigung aller Aktionäre liegen. Der eintretende Verlust an neuen Grundkapitalsanteilen muß gleichmäßig auf alle Aktionäre entfallen.

Da ferner nach § 285 H.G.B. der Kapitalserhöhungsbeschluß zusammen mit der erfolgten Durchführung der

Erhöhung zum Register angemeldet werden kann, ist es für die Zusicherung des außerordentlichen Bezugsrechts ohne Einfluß, ob die Beseitigung oder Beschränkung des Aktionärbezugsrechts auch durch Eintragung des Erhöhungsbeschlusses schon wirksam geworden ist.

Streitig ist, ob es bei der Berufung der Generalversammlung zum Zwecke der Kapitalserhöhung einer besonderen Ankündigung über die Beseitigung oder Beschränkung des gesetzlichen Bezugsrechts bedarf.

Die Entscheidung hierüber wird verschieden ausfallen, je nachdem man eine Bestimmung über das Aktionärbezugsrecht als wesentlichen Bestandteil des Erhöhungsbeschlusses aufzufassen geneigt ist oder lediglich als Einzelheit des Beschlusses ohne selbständige Bedeutung.

Aus dem Wortlaut des Gesetzes im § 256 H.G.B. geht nicht hervor, wie weit der Begriff des der Ankündigungspflicht unterliegenden Gegenstandes der Beschlußfassung auszudehnen ist. Es ist eine Frage der Auslegung, bei der man sich, um zu einem verwendbaren Resultat zu kommen, vorwiegend vom Gesichtspunkte der Zweckmäßigkeit wird leiten lassen müssen. Und hieraus wird man zu der strengeren Fassung gelangen. Denn zweifellos hat der Aktionär das wesentlichste Interesse daran, über eine geplante Beschlußfassung, die seine Stellung im Verbande tief berührt, gewisse Zeit vorher unterrichtet zu sein, und auch nur dann kann einer überraschenden Majorisierung vorgebeugt werden.

§ 5.

Die Wirksamkeit der Vorschriften des Handelsgesetzbuches auf ältere Bezugsrechte.

Den Bestimmungen des Handelsgesetzbuches sind auch die Mitglieder derjenigen Aktiengesellschaften unterworfen, die schon zur Zeit des Inkrafttretens des neuen Gesetzes bestanden.

Demgemäß findet auch die Schutzvorschrift des § 283 H.G.B. über die Zusicherung von Bezugsrechten auf die

vor dem 1. Januar 1900 gegründeten Gesellschaften Anwendung.

Doch gilt dies nur für Zusicherungen, die unter der Herrschaft des neuen Gesetzes gegeben sind.

Nach dem geltenden Rechte sind außerordentliche Bezugsrechte, die vor 1900 begründet wurden, noch heut gültig und diese Bezugsrechte gehen dem gesetzlichen Bezugsrechte vor.

Dies folgt aus dem Artikel 28 des E.G. zum H.G.B., welcher bestimmt:

> Die Vorschrift des § 283 Absatz I H.G.B. über die Zusicherung von Rechten auf den Bezug neuauszugebender Aktien findet auf eine vor dem Inkrafttreten des Handelsgesetzbuches erteilte Zusicherung keine Anwendung.

Nach dieser Vorschrift ist indessen nur die Anwendbarkeit des Absatz I des § 283 ausgeschlossen. Es muß jedoch auch die Frage nach der rückwirkenden Kraft des § 283 Absatz II verneint werden.

Da schon nach Artikel 215 a Ziffer IV der Novelle von 1884 Zusicherungen auf den Bezug neuer Aktien vor dem Erhöhungsbeschluß unzulässig und geschehene ungültig waren, können heut nach der Novelle begründete Bezugsrechte, die im Kapitalserhöhungsbeschluß zu beachten wären, nicht bestehen. Es handelt sich demnach nur darum, ob vor der Novelle begründete Bezugsrechte auch dem heutigen Gesetz gegenüber gültig sind.

Die Entstehungsgeschichte des Gesetzes läßt über die Beantwortung einen Zweifel nicht zu.

Bei der Beratung zum neuen Handelsgesetzbuch wurde ausgeführt:

> Zu den §§ 274, 275 des Entwurfs ist, abweichend vom geltenden Recht, bestimmt, daß . . . . eine Zusicherung von Bezugsrechten nur unter Vorbehalt des Bezugsrechts der Aktionäre erfolgen kann. Auf eine Zusicherung, die vor dem Inkrafttreten des Handelsgesetzbuches erteilt ist, darf aber dieser Grundsatz

keine Anwendung finden; er würde hier zu einem Eingriff in wohlerworbene Rechte führen. Die Übergangsbestimmung des Artikel 28 beugt einer solchen Auslegung vor.

Und zu der Bestimmung des § 275, Absatz II des Entwurfs — § 283 Absatz II H.G.B. — wonach eine Zusicherung von Bezugsrechten, die vor dem Beschlusse über die Erhöhung des Grundkapitals geschieht, der Gesellschaft gegenüber unwirksam ist, lag folgender Antrag vor:

Die Vorschrift des § 275 II H.G.B. über die Zusicherung von Rechten auf den Bezug neuauszugebender Aktien, findet auf eine vor dem Inkrafttreten des Gesetzes vom 18. Juli 1884 erteilte Zusicherung Anwendung.

Zur Begründung wurde ausgeführt:

Artikel 28 widerstrebe der im § 275 des Entwurfs ausgesprochenen gesetzgeberischen Absicht, indem er ungerechtfertigterweise alte Rechte zum Nachteile der Aktionäre aufrecht erhalte.

Der Vertreter der Regierung hielt eine Durchführung des Antrages zwar für wünschenswert, andrerseits es aber für bedenklich, die wohlerworbenen Rechte mit einem Striche zu beseitigen, vollends wenn es ohne Ablösung und Entschädigung geschähe.

Der Antrag wurde hierauf mit Stimmengleichheit abgelehnt.[1])

Nachdem aber erst durch Artikel 28 die Anwendbarkeit des § 283 Absatz I auf die älteren Bezugsrechte ausgeschlossen war, erübrigte sich eine entsprechende Übergangsvorschrift für den Absatz II. Denn Artikel 28 E.G. zum H.G.B. besagt, daß die älteren Bezugsrechte der Beobachtung des Vorbehalts nicht bedürfen; daß sie also ohne Rücksicht auf einen solchen ihre Gültigkeit haben. Dies folgt insbesondere aus der Be-

[1]) Vgl. Hahn, Materialien, S. 443 und S. 655.

gründung des Gesetzes, wonach die wohlerworbenen Rechte — sc. der älteren Bezugsberechtigten — nicht beeinträchtigt werden dürfen. Sind die alten Bezugsrechte aber in Kraft, so bestehen sie auf Grund ihres Rechtstitels und bedürfen nicht einer nochmaligen Verleihung durch die Generalversammlung im Erhöhungsbeschluß. Wollte man den Absatz II des § 283 auf die älteren Bezugsrechte für anwendbar erachten, so käme man zu der Folgerung, daß die Generalversammlung die Zusicherung zu erteilen oder zu versagen in der Lage wäre. Es könnte hiernach in die Rechte der alten Bezugsberechtigten eingegriffen werden, was ausdrücklich ausgeschlossen sein sollte.

Das Bestehenbleiben der älteren Bezugsrechte wird von der Literatur fast allgemein anerkannt, und ebenso hat das Reichsgericht in zahlreichen Entscheidungen daran festgehalten.[1])

Hauptsächlich bekämpft wird diese Ansicht von Rießer (in Goldschmidts Zeitschrift, Bd. 38, S. 114). Er unterscheidet dabei zwei Fälle des Bestehens älterer Bezugsrechte:

1. solche zu einem von der Generalversammlung frei zu bestimmenden Kurse, und
2. Bezugsrechte zu von vornherein fest bestimmtem Kurse.

Aus der Erwägung, daß die Generalversammlung die Entscheidung über die Grundkapitalserhöhung zu treffen und sie auch bei Festsetzung des Ausgabebetrages den Mindestpreis zu bestimmen hat, folgert er die Einwirkungsmöglichkeit der Generalversammlung bezüglich der alten Bezugsrechte zu festem Kurse.

Es mag zugegeben werden, daß die Vorschrift des Gesetzes bei ihrer absoluten, öffentlich rechtlichen Natur

[1]) Vgl. Esser und Makower zu Artikel 28; Goldmann, Anm. 7, 8, 9 zu § 283; Cosack, S. 622; Pinner, Anm. III zu § 283; Staub, Anm. 3 und 4 zu § 283, Anm. § 10 zu Artikel 215 a. R.G. Bd. 27, S. 1; Bd. 28, S. 75; Bd. 42, S. 103; Bd. 47, S. 26; in J.W. 1897, S. 242, 1901, S. 484/617; Bolze, Bd. 13, No. 506.

an sich auch zur Anwendung bei den alten Bezugsrechten führen müßte. Diese Folgerung wird aber dadurch ausgeschlossen, daß, wie aus Art. 28 und der Entstehungsgeschichte des Gesetzes ausdrücklich hervorgeht, die alten Bezugsrechte bestehen bleiben sollten.

Ferner müßte Rießers Ansicht dahin führen, die alten Bezugsrechte überhaupt der Geltung des heutigen Gesetzes zu unterwerfen. Denn die von ihm aufgestellte, oben erwähnte Scheidung der Bezugsrechte und ihre eventuelle verschiedene Behandlung findet im Gesetz keine Grundlage.

Die Literatur wie die Rechtsprechung haben sich daher fast einstimmig auf den Standpunkt gestellt, daß die Kapitalserhöhungsbeschlüsse hinsichtlich der alten Bezugsrechte auch im Ausgabekurse zu deren Gunsten beschränkt seien und daß die älteren Berechtigten die neuen Aktien zu dem ihnen vordem eingeräumten Kurse fordern dürfen.

Dem entspricht allerdings nicht, daß das Reichsgericht den älteren Bezugsrechten die Wirkung soweit versagt wissen will, als ihre Durchführung öffentlich rechtlichen Bestimmungen des Handelsgesetzbuches zuwiderlaufe. So wird die Hergabe von Aktien unter pari wie von Aktien unter 1000 Mark für unzulässig erklärt, desgleichen das Recht der alten Berechtigten auf Zuteilung von Aktien in periodischen Zeiträumen.

Aber auch die von Rießer zur Begründung seines Standpunktes herangezogenen Gesetzesvorschriften haben die Natur öffentlich rechtlicher Bestimmungen und es sind in der Hauptsache wohl Gründe sozialpolitischer Art, die zu den erwähnten Beschränkungen geführt haben.

§ 6.

Die Rechtsnatur des Bezugsrechts.

Bei der Beurteilung der Rechtsnatur des Bezugsrechtes sind zu scheiden die Formen des älteren und heut noch bestehenden vertraglichen oder statutarischen Bezugsrechts und das gesetzliche Bezugsrecht der Aktionäre nach dem

Handelsgesetzbuch. Um auf das Aktienbezugsrecht in seinen älteren Formen kurz einzugehen, wird die verschiedene Einteilung, welche die Aktionärrechte in der Literatur erfahren haben, insoweit heranzuziehen sein, als dies für die Subsumierung dieser Bezugsrechte unter eine der dabei in Betracht kommenden Rechtsgruppen geboten erscheint.

1. Form und Charakter der älteren Bezugsrechte.

Wenn danach allen ursprünglichen Aktionären ein Recht auf den Bezug neu auszugebender Aktien eingeräumt wurde, oder wenn dieses Vorrecht an den Erwerb der neuen Aktien geknüpft war, so lag im ersten Falle zunächst eine vertragliche Zusicherung vor, die aber in Hinsicht auf die bei der Emission neu eintretenden Vereinsmitglieder den Stammaktionären ein Prioritätsrecht verlieh, da auch die Bezugsrechte bei der Ausgabe neuer Aktien eine Differenzierung unter den Aktionären herbeiführten.

Im zweiten Falle und bei der Zusicherung des Bezugsrechtes an eine bestimmte Aktionärgruppe war von vornherein ein Prioritätsrecht geschaffen. Unter dem Begriff der Prioritätsrechte werden gemeinhin diejenigen Rechte verstanden, welche den Prioritätsaktionären einen unmittelbaren rechtlichen Vorteil vor den anderen Korporationsmitgliedern sichern. Für die Theorie ist allein die auch für das Bezugsrecht oben festgestellte Differenzierung der Aktionäre in formeller Hinsicht entscheidend. Bei der Zusicherung des Bezugsrechtes an bestimmte einzelne Aktionäre war ein Sonderrecht verliehen, sofern man darunter Rechte begreift, die, wie angegeben, individuell bezeichneten Aktionären zustehen, wider deren Willen sie nicht beeinträchtigt werden können. Der letztere Satz von der dem Sonderrecht innewohnenden Unabhängigkeit von einem Außenwillen findet sich wie im Gesetz, § 35 B.G.B., so in der Literatur als für den Sonderrechtsbegriff wesentlich aufgestellt. Hinsichtlich der ersteren Voraussetzung dagegen besteht eine Kontroverse in der Literatur, indem die eine Ansicht auch die allgemeinen, unentziehbaren Mitglieds-

rechte zu den Sonderrechten gezählt wissen will, während nach einer andern Ansicht der Sonderrechtsbegriff enger, wie oben angegeben, gefaßt werden soll.[1])

Immer handelt es sich hierbei um das Recht eines Subjekts innerhalb einer sozialen Willenseinheit.

Gierke[1]) unterscheidet drei Typen von Rechtsbeziehungen zwischen der Verbandsperson und den in ihr verbundenen Personen:

1. Das Gebiet des reinen Individualrechts, wonach die Personen als in sich geschlossene selbständige Willenseinheiten auftreten;
2. den Bereich des reinen Sozialrechts, wofür allein der Zusammenhang des gesellschaftlichen Körpers maßgebend ist;
3. diejenigen Rechtsverhältnisse, deren Wesen in der Verknüpfung von Individual- und Sozialrecht besteht.

Zu der ersteren Gruppe würden diejenigen Bezugsrechte gehören, welche dem Berechtigten ohne Rücksicht auf seine Verbandszugehörigkeit gegeben sind, nach dem älteren Recht also das auf Grund eines individualrechtlichen Titels eingeräumte Bezugsrecht. Daß dies auch nach dem gegenwärtigen Rechte möglich ist, folgt aus den Ausführungen über das Bestehenbleiben früher begründeter Bezugsrechte und aus der noch heut gewährten Möglichkeit der vertraglichen Zusicherung des Bezugsrechts.

Was die zweite Rechtsgruppe betrifft, so fallen darunter die Rechte, welche im Gegensatz zum Individualrecht Ausfluß der genossenschaftlichen Zugehörigkeit sind. Und wie diese Rechte nie aus der gemeinheitlichen Sphäre heraustreten, ihre Wirkung sich ferner nur gemeinheitlich äußert, so sind sie auch dem Gemeinheitswillen in seiner Ausdrucksform der Majorität unterworfen.

Schon diese Betrachtung lehrt, daß das Bezugsrecht — welches vom Aktionär zu eigenem, persönlichem Nutzen

[1]) Lehmann, Bd. II, S. 204; Cosack, S. 596.
[2]) Gierke, Genoss.-Th. u. Rechtspr., S. 176 ff., 312/13, 917.

besessen wird —, unter die hier gedachte Rechtsgruppe nicht gezählt werden kann.

Zur Erörterung bleibt sonach die dritte Gruppe, innerhalb deren Gierke den Begriff des Sonderrechts aufstellt.

Das genossenschaftliche Sonderrecht wurzelt danach in der Verbandszugehörigkeit, trifft aber in der Wirkung die davon abhängige Sondersphäre des einzelnen.

Das erstere Moment unterscheidet das Sonderrecht vom reinen Individualrecht, das letztere vom Sozialrecht.

Gierke faßt zunächst die Mitgliedschaft selbst als korporatives Sonderrecht auf, dessen individualrechtlicher Bestandteil der unverletzliche Anspruch auf gleiche Behandlung sei, und im Hinblick auf die einzelnen Rechte des Aktionärs findet er den Kern der Sonderrechte in dem „verhältnismäßigen Anteil am Gesellschaftsvermögen".

Da das Bezugsrecht den Anspruch auf eine Substanzquote wie die entsprechende Ertragsquote begründet, so würde es in seinen älteren Formen als Sonderrecht nach der Gierkeschen Theorie anzusprechen sein, sofern es allgemein an die Aktionäreigenschaft geknüpft ist. Denn aus seiner vertraglichen Einräumung folgt dann die dem Sonderrecht innewohnende Unabänderlichkeit.

Auszuscheiden aus der Gruppe der Sonderrechte aber wären die individuell eingeräumten, wie die Gattungsbezugsrechte. Denn ihre Wurzel bildet nicht das Rechtsverhältnis der allgemeinen Mitgliedschaft, vielmehr werden diese Rechte durch besondere Titel begründet.

Wenn man aber unter Sonderrechten alle diejenigen Rechte begreifen will, welche auf der Basis der Mitgliedschaft vertraglich eingeräumt sind, und daher ihrer Rechtsnatur nach einer Majorisierung nicht unterliegen, dann sind die individuellen Bezugsrechte wie die Gattungsbezugsrechte als Sonderrechte anzusprechen. Da nun das Charakteristikum dieser Rechte in ihrer Unabänderlichkeit liegt, scheint es, als gehörten die Prioritätsrechte, für unsern Fall also die generell eingeräumten Bezugsrechte, die auch schon nach

der Novelle von 1884 dem Mehrheitswillen der Prioritätsaktionäre unterworfen blieben, der Gruppe der ihrem Wesen nach unabänderlichen Sonderrechte nicht an.

Durch die Schaffung des Mehrheitsverbandes, ein Begriff, dessen Aufstellung und nähere Darlegung zuerst von Bekker und Goldschmidt[1]) ausgingen, ist innerhalb der Korporation ein mit Beschlußfähigkeit ausgestatteter Verband ins Leben gerufen worden, der jedoch nicht als ein geschlossenes Ganze aufzufassen ist. Die Verleihung der Gattungsrechte geschieht weder an den Mehrheitsverband als solchen, noch an die Gesamtheit der beteiligten Aktionäre. Rechtsträger sind die einzelnen bevorrechtigten Mitglieder, die auf Grund des ihnen gleichmäßig zustehenden Rechtes vom Gesetz zu einem Verband zusammengefaßt sind, dem durch besondere gesetzliche Bestimmung eine in seinem Wesen nicht liegende Kompetenz gegeben ist.

Aus dem Umstande, daß das Gattungsrecht dem Aktionär nicht als dem Mitgliede eines Mehrheitsverbandes, sondern persönlich zugesichert erscheint, folgt theoretisch die dem Gattungsbezugsrecht innewohnende Unabänderlichkeit. Wenn nun der Mehrheitsverband Gattungsrechte einschränken oder aufheben kann, so folgt dies nicht aus der Natur des Prioritätsrechtes, sondern ist lediglich eine dem praktischen Bedürfnis der Aktiengesellschaft nach möglichst ungehemmter Entfaltung ihrer wirtschaftlichen Kräfte entspringende Maßregel, ohne daß damit ein Übergang der Rechte des einzelnen auf die Gesamtheit der Prioritätsberechtigten juristisch gegeben wäre.

Das den Aktionären ohne Rücksicht auf ihre Mitgliedschaft eingeräumte Bezugsrecht ist ebenso wie das jedem Dritten gegebene Bezugsrecht ein Gläubigerrecht, wobei sich die Gesellschaft und der Berechtigte lediglich als Vertragsgegner gegenüberstehen.

---

[1]) Bekker bei Goldschmidt, Bd. 16, S. 72 ff., Bd. 17, S. 443 ff.; Goldschmidt in seiner Zeitschrift, Bd. 35, S. 346 ff.

Während nun das Gattungsbezugsrecht den Mehrheitswillen des Gattungsverbandes das statutarisch eingeräumte Bezugsrecht der Abänderung des Statuts unterliegt, ist das Gläubigerrecht jeder Einwirkung der Gesellschaft von vornherein entrückt, es kann nur mit Zustimmung des Berechtigten abgeändert oder aufgehoben werden. Eine Beschränkung des Berechtigten ist nur bei der Einräumung des Rechtes durch eine Vertragsklausel, späterhin nur mit seiner Zustimmung als Vertragsänderung möglich.

2. Das heutige gesetzliche Bezugsrecht.

Die gesetzliche Normierung des Aktienbezugsrechts im Handelsgesetzbuch hat seiner rechtlichen Natur eine andre, völlig neue Basis gegeben. In der Vorschrift des § 282 H.G.B. liegt ein dreifaches ausgedrückt:

1. Das gesetzliche Bezugsrecht hat die Eigenschaft des Berechtigten als Aktionär zur notwendigen Voraussetzung.
2. Der Berechtigte kann auf die Geltendmachung des Rechtes verzichten.
3. Das Recht ist einem Mehrheitsbeschluß unterstellt.

Die beiden letzterwähnten Gesichtspunkte haben für die Beurteilung der Frage nach der Rechtsnatur des Aktionärbezugsrechts keine wesentliche Bedeutung, sie sind vielmehr äußerliche Charakteristika des Rechts, die sie auch mit andersartigen Rechten gemein haben.

Denn sowohl die Verzichtbarkeit auf die Ausübung des Rechtes wie dessen Unterwerfung unter einen von dem des Berechtigten verschiedenen Willen, ist auch bei sonstigen Rechten gegeben, insbesondere in den beiden großen Gruppen der obligatorischen und dinglichen Rechte, die hier in erster Linie zur Betrachtung herangezogen werden sollen.

Die Feststellung der relativen oder absoluten Rechtswirkung des Bezugsrechts würde nach dieser Richtung ebenfalls eine entscheidende Klärung nicht herbeiführen,

da die absolute Wirksamkeit der dinglichen Rechte nicht ohne Ausnahme ist, andrerseits auch die obligatorischen Rechte bisweilen absolute Wirkung äußern.

Es bleibt hiernach lediglich das Grundkriterium zwischen den obligatorischen und dinglichen Rechten zur Untersuchung heranzuziehen, einmal, ob das Aktienbezugsrecht nach Art der obligatorischen Rechte für die Berechtigten einen Anspruch auf Leistung gegen die Gesellschaft begründet oder als dingliches Recht eine unmittelbare Sachherrschaft in sich birgt.

Beide Fragen möchte ich verneinen. Als dingliches Recht wäre das Bezugsrecht nur derart zu denken, daß in dem Anteilsrecht der Aktionäre an dem Gesellschaftskapital Miteigentum oder Gesamteigentum zu erblicken wäre. Diese Konstruktion aber stößt schon deshalb auf Schwierigkeiten, weil das Bezugsrecht des Aktionärs in seiner Wirkung über die vermögensrechtlichen Beziehungen desselben zur Gesellschaft hinausgreift und die gesamten Rechtsbeziehungen zwischen dem Aktionär und dem Verbande umfaßt. Ferner erscheint der ideelle Vermögensanteil des Aktionärs nicht als Gegenstand eines besonderen selbständigen Rechts, sondern ist seinerseits wieder erst das Ergebnis der allgemeinen Rechtsstellung des Mitgliedes, davon die vermögensrechtlichen Beziehungen nur einen Teil bilden.

Das Bezugsrecht ist eine Frucht der Aktie, d. i. des Gesellschaftsanteils, der seinerseits weder ein Forderungsrecht gegen die Gesellschaft noch ein Eigentumsanteil an deren Vermögen ist, das nicht den einzelnen Mitgliedern, sondern der Körperschaft zusteht. Auch fehlt dem Bezugsrecht die erforderliche Selbständigkeit des obligatorischen Rechts. Es kann nur der Ausübung nach übertragen werden und bleibt stets mit der Aktionäreigenschaft verbunden. Diese unmittelbare Verknüpfung macht das Bezugsrecht zu einem akzessorischen Rechte, das aus dem allgemeinen Mitgliedschaftsrechte hervorgeht.

Auch die Literatur steht fast ausnahmslos auf dem Standpunkt, daß die Mitgliedsrechte weder dingliche noch obligatorische Rechte sind, sie vielmehr nur geeignet seien, solche zu erzeugen. So sagt Goldschmidt, das Mitgliedsrecht sei weder Gesamteigentum noch gemeinsames Miteigentum, sondern stelle ein eigentümliches, korporatives Privatrecht dar.

In ausführlicherer Weise wird die Verschiedenheit der Mitgliedsrechte von den dinglichen wie von den obligatorischen Rechten von Lehmann begründet. Das Resultat dieser Betrachtung findet sich gezogen in dem Schlußsatze: Die Mitgliedsrechte sind eigenartig gebildete Rechte, deren Inhalt sich nicht von vornherein fest umgrenzen läßt.[1])

Auch Staub spricht den Vermögensrechten der Aktionäre nur die „Natur von Forderungsrechten zu,[2]) während nach Gierke das Anteilsrecht der Aktionäre am Vermögen der Aktiengesellschaft sachenrechtlicher Natur“ ist.[3])

Wenn nun das gesetzliche Aktienbezugsrecht als unmittelbare Ausstrahlung der Mitgliedschaft erscheint, so fragt es sich weiter, zu welcher engeren Gruppe von Mitgliedsrechten es zu zählen ist. Von den mannigfaltigen Scheidungen, welche die Mitgliedsrechte erfahren haben, ist die Einteilung in Verwaltungsrechte und Vermögensrechte die gebräuchlichste. Von dem Begriffe des allgemeinen Mitgliedsrechtes ausgehend findet die erwähnte Scheidung Anwendung bei Goldschmidt, Lehmann, Staub und anderen. Cosack[4]) gruppiert die Mitgliedsrechte in doppelter Weise. Einerseits wird dabei die Rechtsstellung der einzelnen Aktionäre ins Auge gefaßt, wonach diese in ihrem Inhalt und ihrer Wirkung nur subjektiv sich äußert oder zugleich auch objektiv, wie bei der Einteilung der Mitgliedsrechte in eigene Rechte und Vertretungsrechte.

[1]) Lehmann, Bd. I, S. 190/191.
[2]) Staub, Bd. II, S. 426.
[3]) Gierke, § 52, S. 596.
[4]) Cosack, S. 595/596.

Andrerseits dienen als Ausgangspunkte für die Zusammenfassung die Rechtsträger in ihren verschiedenen Gruppierungen, wonach die Mitgliedsrechte zerfallen in „allgemeine Mitgliedsrechte, die allen Aktionären gleichmäßig zustehen, Gattungsrechte, die nur einer Aktionärgruppe zukommen und Sonderrechte, die individuell bezeichneten Aktionären zustehen“. Daß das gesetzliche Bezugsrecht mit den Verwaltungsrechten, die sich in der Teilnahme an der Verwaltung der Vereinsangelegenheiten äußern, und die der Aktionär nur als Organ des Vereins geltend zu machen befugt ist, nicht in einen Rahmen gefaßt werden kann, ist ohne weiteres ersichtlich. Der vermögensrechtliche Charakter des Bezugsrechts weist diesen eine Stellung innerhalb der Gruppe der Vermögensrechte zu, auf die sich daher die folgende Untersuchung zu beschränken hat.

Legt man die von Goldschmidt verwandten Bezeichnungen der vermögensrechtlichen Aktionärrechte zugrunde, so kommt für das gesetzliche Bezugsrecht allein die Gruppe der „korporativen Hilfsrechte“ in Betracht, ein Ausdruck, der auch von Staub für diejenigen Rechte gebraucht wird, „welche der Förderung und Durchführung der anderen Vermögensrechte zu dienen bestimmt sind“.[1]) Dabei wird aber an das „gültig stipulierte“ Bezugsrecht gedacht, welches einer Einwirkung von außen entzogen ist, und darin ist ein Unterscheidungsmerkmal von dem heutigen gesetzlichen Bezugsrechte gegeben, da dieses der Kompetenz der Generalversammlung unterstellt ist. Es wäre demnach genauer zu bezeichnen als majorisierbares korporatives Hilfsrecht. Im Hinblick auf die von Cosack aufgestellte, oben erwähnte Doppelgruppierung der Mitgliedsrechte würde sich das gesetzliche Bezugsrecht nach der ersten Einteilung als eigenes Recht darstellen. Für diese Rechte werden zwei Regeln aufgestellt:

1. Der Aktionär kann sie für sich allein ohne Unterstützung seitens andrer Aktionäre geltend machen.

---

[1]) Vgl. Goldschmidt, S. 59; Staub, Bd. II, S. 421.

2. Inhalt und Wirkung dieser Rechte gehen nicht über die besonderen Beziehungen des einzelnen Aktionärs zu der Korporation hinaus.

Nur die erstere Voraussetzung ist für das gesetzliche Bezugsrecht zweifelsfrei gegeben. Hinsichtlich des zweiten Punktes ist ein näheres Eingehen erforderlich. Wenn nämlich der in seinem Bezugsrechte verletzte Aktionär den betreffenden Generalversammlungsbeschluß mit Erfolg angefochten hat, so wirkt nach § 271 Absatz 1 H.G.B. das den Beschluß für nichtig erklärende Urteil für und wider alle Aktionäre, auch wenn sie nicht Partei sind. Danach scheint das gesetzliche Bezugsrecht eine über die Einzelbeziehung des Aktionärs zur Korporation hinausreichende Wirkung zu äußern. Es ist jedoch zu beachten, daß die objektive Urteilswirkung formell nicht die Verletzung des persönlichen gesetzlichen Bezugsrechts zum Gegenstande hat, als vielmehr die objektive Gesetz- oder Statutenwidrigkeit des Beschlusses. Daher kann jeder Aktionär die Anfechtungsklage anstrengen, auch wenn die Rechtsverletzung sich nicht persönlich gegen ihn richtet. Lediglich auf die objektive Rechtswidrigkeit ist die Anfechtungsklage gegründet und daraufhin tritt die objektive Urteilswirkung ein, die, da sie den Beschluß für nichtig erklärt, notwendigerweise auch die andern Bezugsrechte berühren muß, welche ja alle dem nun nichtigen Beschluß unterworfen waren. Das Vertretungsrecht, welches in seiner Ausübung nicht auf die Beziehung des anfechtenden Aktionärs zum Verein beschränkt bleibt, ist nicht das Bezugsrecht als solches, sondern das Anfechtungsrecht. Die Einreihung des gesetzlichen Bezugsrechts durch Lehmann[1]) einmal in die Gruppe der „selbstnützigen Rechte“, andrerseits in die sogenannten „Hauptrechte“ sei hier nur berührt. Zur näheren Betrachtung steht noch das gesetzliche Bezugsrecht in der großen Gruppe der allgemeinen Mitgliedsrechte. Die einzige Bedingung dafür, daß das Recht allen Aktionären

[1]) Lehmann, Bd. II, S. 397.

gleichmäßig zustehen müsse, ist vom gesetzlichen Bezugsrechte erfüllt. Damit ist jedoch nur die äußere persönliche Berechtigungsgrenze bezeichnet. Die engere Begriffsbestimmung wird gegeben, wenn man die Scheidung in unentziehbare und entziehbare allgemeine Mitgliedsrechte ins Auge faßt. Die Trennung führt im Hinblick auf die erstgenannte Gruppe zu dem Begriff des Sonderrechts, über dessen Auffassung in der Literatur Streit herrscht. Die Zwischenstellung der „korporativen Sonderrechte" zwischen den „reinen Korporationsrechten" und den „reinen Individualrechten" wurde schon von Gierke hervorgehoben.[1]) Aus dem von ihm vertretenen Satz von der „gegenseitigen Durchdringung von Verbandsperson und Einzelperson" ergibt sich auch die Folgerung, „daß die Sonderrechte des Aktionärs nicht aus dem Körperschaftsbereiche herauswachsen". Im Gegensatze hierzu steht die Auffassung Labands. Danach qualifiziert sich das Sonderrecht dadurch, daß es aus der Mitgliedschaft herauswächst. Lehmann faßt als Sonderrecht des Mitgliedes „den wider den Willen des Mitgliedes nicht entziehbaren Teil seines Mitgliedsrechtes auf, ohne Unterschied, ob es sich um ein persönliches oder allgemeines Recht des Mitgliedes handelt".[2])

Nach der Judikatur des Reichsgerichts charakterisiert sich das Sonderrecht als ein Recht vermögensrechtlicher Natur, welches ausschließlich dem eigenen Nutzen des Berechtigten dient und der Majorisierung nicht unterliegt.[3])

Daß das Bezugsrecht zum Vermögen gehört und dem Aktionär einen persönlichen Vorteil sichert, ist außer Zweifel. Nach dem geltenden Recht ist es auch an die fortdauernde Aktionäreigenschaft geknüpft. Es ermangelte aber des weiteren Erfordernisses der Unabhängigkeit von einem Außenwillen, wie dies hinsichtlich des Dividendenrechts nach Feststellung der Dividende der Fall ist.[4])

[1]) Gierke, III, S. 295 ff., cfr. S. 188 f. und S. 240.

[2]) Laband, S. 1502; Lehmann, Bd. II, § 204. Abweichend Cosack, § 505 ff.

[3]) R.G. Bd. 33, 175; 60, 414; 68, 211.

[4]) R.G. Bd. 65, 21; 22, 15; 37, 63.

Eine Förderung wird deshalb nicht damit gegeben, wenn das Reichsgericht ausspricht, „ein Sonderrecht auf den Bezug neuer Aktien sei nur mit der Einschränkung gegeben, wenn die Generalversammlung nichts anderes beschließt“,[1]) begrifflich würde dies zur Konstruktion eines abänderlichen Sonderrechts führen, welche Folgerung offenbar auch das Reichsgericht nicht ziehen will.

Faßt man die von Gierke aufgestellte, aber näher dargelegte Dreiteilung der Rechte des Korporationsgliedes ins Auge, so käme auch für das gesetzliche Bezugsrecht nur die dritte Gruppe in Frage. Eine etwaige Zugehörigkeit des Aktionärbezugsrechts zu den genossenschaftlichen Sonderrechten aber scheitert gleichfalls an dem Fehlen der Unabänderlichkeit. Der Fall der Konkretisierung des Bezugsrechts wird weiter unten beleuchtet.

Im übrigen stehen sich hiernach die Theorien des individuellen und allgemeinen Sonderrechtsbegriffs gegenüber. Die Entwicklung der Sonderrechtslehre neigt jedoch immer mehr zu der Auffassung eines nur individuellen Sonderrechtsbegriffs. Dies ist der Standpunkt der erwähnten Labandschen Auffassung und wenn man sich dieser Ansicht anschließt, wie es hier im Text geschehen soll, so hat das gesetzliche Bezugsrecht in der Sonderrechtssphäre keinen Raum. Aber auch nach der zweiten Auffassung würde sich das gesetzliche Bezugsrecht nicht als Sonderrecht darstellen. Dies wird von Gierke zum Ausdruck gebracht, wenn er sagt:

Ist das gesetzliche Bezugsrecht als Sonderrecht gedacht, so muß dessen Beseitigung der ursprünglichen Satzung vorbehalten bleiben.[2])

Denselben Gedanken drückt Lehmann in folgender Formulierung aus:

Die gemachte Ausnahme müßte auf den Fall beschränkt werden, wenn das Statut sie zuließe.[3])

---

[1]) R.G. Bd. 68, 245.

[2]) Gierke bei Goldschmidt, Bd. 45, S. 498.

[3]) Lehmann im Archiv für die ziv. Praxis, Bd. 86, S. 294.

Aus dem Gedanken eines unentziehbaren allgemeinen Mitgliedsrechtes heraus erhebt sich nun die Frage, ist ein Bezugsrecht der Aktionäre in abstracto konstruierbar?

Der klaren Darstellung wegen sei das Dividendenrecht zum Vergleiche herangezogen. Für dieses Recht haben mehrere Schriftsteller, unter ihnen besonders Grünhut die Theorie eines gesetzlichen wohlerworbenen Rechtes auf Dividende festgehalten.[1]) Andrerseits wieder wird die Entstehung des Dividendenrechtes in den Feststellungs- bezw. Bilanzgenehmigungsbeschluß gelegt. Übereinstimmend fast ist die Literatur zu der Ansicht übergegangen, daß die konstitutive Wirkung des Feststellungsbeschlusses die Entstehung des Dividendenrechtes in sich berge. Das Dividendenrecht, das im Gesetz seinen Rechtsgrund hat, entsteht durch die positive Tätigkeit der Generalversammlung. Der erstere Satz gilt noch zweifelsfreier für das Aktionärbezugsrecht. Ist von der Generalversammlung im Erhöhungsbeschluß über das Bezugsrecht nichts besonderes bestimmt, so hat die Versammlung nicht etwa das Bezugsrecht in Kraft gesetzt, noch auch nur eine stillschweigende Bestätigung des Rechtes ausgesprochen. Vielmehr hat die Versammlung von dem ihr zustehenden Rechte, das Bezugsrecht der Aktionäre auszuschließen, keinen Gebrauch gemacht.

Das Aktionärbezugsrecht besteht von vornherein als ein unmittelbar mit der Mitgliedschaft verbundenes Recht, das zu seinem Inkrafttreten keines Willensaktes bedarf und zu dessen positiver Gestaltung der Kapitalserhöhungsbeschluß lediglich die Voraussetzung bildet, ähnlich wie beim Versicherungsvertrag der Eintritt des Versicherungsfalles die Vorsaussetzung für die Entstehung der Rechte des Versicherungsnehmers gibt. Das Aktionärbezugsrecht ist als Recht in abstracto zu denken.

Wird im Erhöhungsbeschluß das Bezugsrecht einer Aktionärgruppe oder individuell bezeichneten Aktionären

---

[1]) Grünhut, S. 383.

eingeräumt, so entsteht ein Prioritäts- resp. ein Sonderrecht. Wird das Recht einem Aktionär außer Zusammenhang mit der Mitgliedschaft, oder überhaupt Dritten eingeräumt, so ist das Recht ein Forderungsrecht. Das Nähere hiervon ist schon bei der Betrachtung des älteren Bezugsrechts ausgeführt.

Es fragt sich nun, kann die Generalversammlung den Erhöhungsbeschluß wieder aufheben?

Für das Dividendenrecht wird die Möglichkeit der Aufhebung des Generalversammlungsbeschlusses von Renaud[1]) bejaht, überwiegend jedoch in der Literatur verneint, weil die Generalversammlung das entstandene Forderungsrecht der Aktionäre nicht berühren könne. Für das gesetzliche Bezugsrecht treffen diese Sätze nicht zu. Auf Grund des Erhöhungsbeschlusses entsteht für den Aktionär der dem Gesetz entspringende Anspruch auf den verhältnismäßigen Anteil am Erhöhungskapital. Dem Aktionär steht nun die Ausübung des Bezugsrechts zu und diese muß geschehen durch eine entsprechende Erklärung des Berechtigten. Mit der Ausübung entsteht für den Aktionär ein Forderungsrecht, das vor diesem Zeitpunkte nur ein Anspruch auf den verhältnismäßigen Anteil war. Voraussetzung für die Durchführung des Bezugsrechts aber ist auch die Durchführung des Erhöhungsbeschlusses. Da die Grundkapitalserhöhung eine Statutenänderung darstellt, so muß das auf diese Änderung gegründete Recht mit der Änderung des Statuts wieder schwinden. Daher wird ein den Erhöhungsbeschluß aufhebender oder einschränkender Beschluß insoweit auch das Bezugsrecht in seinen latenten Zustand zurückversetzen. Und dies muß für jede Gattung von Bezugsrechten gelten.

Unterläßt der Aktionär die Ausübung des Bezugsrechts, so kann jeder Dritte das Bezugsrecht ausüben, soweit er es durch einen gültigen Vertrag mit der Gesellschaft erworben hat oder sofern ihm das entstandene persönliche

---

[1]) Renaud, S. 667.

Forderungsrecht abgetreten ist.[1]) Bezugsberechtigt wird der Zeichner, dessen Aktienrecht mit der Durchführung des Erhöhungsbeschlusses entsteht. Die Durchführung geschieht durch die gesetzlich geforderte Eintragung des Beschlusses ins Handelsregister. Mit der Deckung des Erhöhungskapitals durch gültige Zeichnung erfolgt die Erhöhung selbst, cfr. § 280/281 H.G.B.

§ 7.

Die Verletzung des Bezugsrechts und die hieraus für den Berechtigten erwachsenden Ansprüche.

1. Die möglichen Formen der Rechtsverletzung.

Um zur Beantwortung der Frage zu kommen, welche Ansprüche dem Verletzten erwachsen, wird zunächst festzustellen sein, in welcher Weise das Bezugsrecht verletzt werden kann. Eine Verletzung ist möglich einmal durch den Generalversammlungsbeschluß selbst und ferner durch außerhalb des Beschlusses liegende Handlungen.

Die Erhöhung des Grundkapitals geschieht durch Beschluß der Generalversammlung. § 274 Absatz 1 H.G.B. Diese muß aber, um zu einem rechtswirksamen Beschluß zu kommen, hinsichtlich der Vorbereitungen für ihr Zusammentreten wie bei der Verhandlung und Abstimmung zunächst die gesetzlichen oder statutarischen formellen Vorschriften beobachten, §§ 271 Absatz 1 und 3, 273 H.G.B. Und auch inhaltlich darf der Beschluß nicht gesetz- oder statutenwidrig sein. So dürfte beispielsweise die erforderliche Mehrheit nicht fehlen, desgleichen würde eine dolose Verhandlungsleitung oder Herbeiführung eines Beschlusses, etwa durch unlautere Praktiken ein Anfechtungsrecht begründen und ebenso, wenn eine einseitige Zurücksetzung eines Aktionärs herbeigeführt würde. Denn die Abänderung eines allgemeinen Mitgliedrechtes muß

[1]) Lehmann, Bd. II, S. 418/465.

alle Aktionäre gleichmäßig treffen.[1]) Ferner wird,[2]) was gesetz- oder statutenwidrig ist, nicht dadurch zulässig, daß es nützlich oder sozial geboten war. Ob dagegen eine offenbare Einflußlosigkeit der Verletzung nicht in Betracht zu ziehen wäre, dürfte zweifelhaft erscheinen, zumal sich eine feste Grenze für die Einflußlosigkeit schwer finden ließe. Die objektive Gesetz- oder Statutenwidrigkeit muß ausreichend sein. Ob im Einzelfalle eine derartige Verletzung vorliegt, beurteilt sich nach den allgemeinen Rechtsgrundsätzen, cfr. §§ 133/157 B.G.B.

Außerhalb des Erhöhungsbeschlusses wird die Verletzung des Bezugsrechts derart zu denken sein, daß dem Berechtigten die Aktien vorenthalten oder anderen als den Berechtigten zugeteilt werden.

2. Die Rechtsbehelfe der Verletzten.

Den in ihrem Bezugsrechte Verletzten sind nun je nach Lage der Sache verschiedene Rechtsmittel in die Hand gegeben, vermöge deren sie ihre Ansprüche schützen bezw. durchsetzen können. Ein wirksames Schutzmittel wird dem Verletzten gewährt in dem Widerspruchsrecht aus § 16 Absatz 2 H.G.B. Der Richter kann die Eintragung des Erhöhungsbeschlusses in das Handelsregister ablehnen, solange dem Verletzten die Möglichkeit offen steht, sein Recht klageweise geltend zu machen. Die Eintragung muß abgelehnt werden, wenn durch eine rechtskräftige oder vollstreckbare Entscheidung des Prozeßgerichts die Vornahme einer Eintragung für unzulässig erklärt wird, und von demjenigen Widerspruch gegen die Eintragung erhoben wird, der die Entscheidung erwirkt hat. Dadurch ist der Aktionär in seinem Bezugsrechte geschützt, denn die Ausgabe von neuen Aktien vor der Eintragung des Erhöhungsbeschlusses ist rechtlich wirkungslos, die ausgegebenen Aktien wären nichtig, § 287 Absatz 1 H.G.B. Ebenso steht das Wider-

[1]) R.G. Bd. 38, S. 16.
[2]) Staub, VIII, S. 924.

spruchsrecht mit allen seinen rechtlichen Wirkungen jedem anderen Bezugsberechtigten zu. Das Widerspruchsrecht kann sowohl vor wie bei der Klageerhebung ausgeübt werden. Die weitere Durchführung seines Rechts wird dann dem Berechtigten durch die Anfechtungsklage aus § 271 Absatz 1 H.G.B. ermöglicht. Hierfür müssen jedoch folgende Voraussetzungen gegeben sein: Einerseits muß der Berechtigte, insbesondere der Aktionär sein Anfechtungsrecht gewahrt haben, und ferner muß die Klage binnen eines Monats erhoben sein, § 271 Absatz 2 H.G.B. Der Anfechtungsklage eines Aktionärs können sich andre Aktionäre nach § 66 Z.P.O. als Nebenintervenienten anschließen. Andrerseits kann das Gericht anordnen, daß der Gesellschaft wegen der ihr drohenden Nachteile von dem klagenden Aktionär Sicherheit geleistet wird, § 272 Absatz 3, S. 1 H.G.B., cfr. § 113 Z.P.O. Die Klage ist keine Feststellungsklage im Sinne des § 256 Z.P.O., schon im Hinblick darauf, daß das Urteil konstitutiv, wenngleich ex tunc wirkt.[1]) Dieselbe Auffassung ist aus einer Reichsgerichtsentscheidung zu folgern,[2]) wonach dem Kläger die Feststellungsklage deshalb zugebilligt wird, weil er die Klage aus einem besonderen, außerhalb des Aktienrechtes stehenden Vertrage erhoben hatte. Nur in diesem Falle ist also eine Feststellungsklage gegeben.

Erweist sich nun die Gesetz- oder Statutenwidrigkeit des Generalversammlungsbeschlusses, so wird dieser durch das Urteil für nichtig erklärt, § 273 Absatz 1 H.G.B. Die konstitutive Natur des Urteils erhellt daraus, daß der Beschluß mit dem Ablaufe der Frist des § 271 Absatz 2 H.G.B. auch formell gültig wird. Denn die Gültigkeit eines Generalversammlungsbeschlusses tritt durch Nichtanfechtung dann ein, wenn es sich um der Versammlung unterliegende Gegenstände handelt, nicht um Sätze des öffentlichen Rechts oder Sonderrechte des Aktionärs.[3])

---

[1]) Staub, S. 924.
[2]) R.G. Bd. 17, S. 16.
[3]) Vgl. R.G. Bd. 37, S. 65.

Es steht nunmehr zur Frage, welche Rechtsmittel dem Berechtigten bei erfolgter teilweiser oder vollständiger Durchführung des Erhöhungsbeschlusses zu Gebote stehen. Falls eine anderweite Begebung erfolgt ist, kann der Aktionär die Anmeldung seiner Zeichnung und die Nichtberücksichtigung der anderweit geschehenen Zeichnung bei der Anmeldung der erfolgten Kapitalserhöhung durch Klage und einstweilige Verfügung erwirken.

Ist die Kapitalserhöhung zum Abschluß gebracht, so kann der Berechtigte, wenn sein durch „Ausübung entstandenes Forderungsrecht" durch Zuteilung der Aktien an andre als ihn verletzt wird, eine Erfüllungsklage gegen die Gesellschaft anstrengen.[1])

Ist jedoch der Erhöhungsbeschluß völlig durchgeführt, d. h. ist die Deckung des Erhöhungskapitals durch gültige Zeichnung erfolgt und der Erhöhungsbeschluß eingetragen, so steht nur noch die Schadenersatzklage dem Berechtigten nach den allgemeinen Rechtsgrundsätzen zu. Aktien, die auf Grund eines solchen Beschlusses ausgegeben wurden, sind auch späterhin gültig.[2])

Es kann keine Rede davon sein, daß Aktien, die von der Gesellschaft ausgegeben und in den Verkehr gelangt sind, deshalb als ungültig beanstandet werden könnten, weil bei den Vorgängen, die zu ihrer Schaffung geführt haben, irgend eine gesetzliche Vorschrift nicht gehörig beobachtet worden ist.

3. Aktiv- und Passivlegitimation.

Zur Klageerhebung ist im allgemeinen der in seinem Bezugsrechte Verletzte befugt. Hinsichtlich der Anfechtungsklage gelten betreffs der Aktionäre gewisse Besonderheiten. Im Gesetz wird geschieden zwischen dem Anfechtungsrechte des in der Generalversammlung erschienenen und des nicht erschienenen Aktionärs. Der erstere ist zur

[1]) Lehmann, Bd. II, S. 466/467.

[2]) R.G. Bd. 40, S. 150. Abweichend Staub, S. 967.

Anfechtung nur dann befugt, wenn er seinen Widerspruch zu Protokoll erklärt hat. Und zwar muß der Protest gegen den bestimmten Beschluß erhoben sein. Ein genereller Protest genügt nicht, mit der Ausnahme jedoch, wenn der generelle Protest darauf gegründet wird, daß die Berufung der Generalversammlung nicht rechtzeitig erfolgt sei. Ferner muß der Protest ausdrücklich zu Protokoll erklärt werden. Ob dagegen der Widerspruch tatsächlich in das Protokoll aufgenommen wird, muß einflußlos bleiben.[1])

Jeder nicht erschienene Aktionär ist zur Anfechtung befugt, sofern er zur Generalversammlung unberechtigterweise nicht zugelassen worden ist, oder wenn die Anfechtung sich darauf stützt, daß die Berufung der Versammlung oder die Ankündigung des Gegenstandes der Beschlußfassung nicht gehörig erfolgt sei, § 271 Absatz 3 H.G.B. Nach § 252 Absatz 2 hat jeder Aktionär das Recht, sich durch einen bevollmächtigten Vertreter vertreten zu lassen. Es steht daher das Anfechtungsrecht auch demjenigen Aktionär zu, dessen Bevollmächtigter zu Unrecht von der Abstimmung zurückgewiesen worden ist.[2])

Bei der Frage nach der Passivlegitimation ist zu scheiden zwischen der Anfechtungsklage einerseits und der Erfüllungs- wie Schadenersatzklage andrerseits. Die Anfechtungsklage ist nach ausdrücklicher Vorschrift von § 272 Absatz 1 H.G.B. gegen die Gesellschaft zu richten, welche durch Vorstand und Aufsichtsrat vertreten wird. Die Zustellung der Klage hat daher auch an Vorstand „und" Aufsichtsrat zu geschehen, cfr. § 171 Z.P.O.[3])

Auch die Erfüllungsklage ist nur gegen die Gesellschaft zu richten. Dies ergibt sich daraus, daß die Kontrahenten der Berechtigte und die Korporation sind. Vertreten wird in diesem Falle die Gesellschaft durch den Vorstand, dem die Klage zuzustellen ist.

---

[1]) Vgl. R.G. Bd. 30, S. 51.
[2]) cfr. R.G. Bd. 40, S. 82. J.W. 1898, S. 55.
[3]) J.W. 1898, S. 12, 1895, S. 602; R.G. Bd. 14, S. 142.

Ebenso ist zunächst und grundsätzlich die Schadenersatzklage gegen die Korporation gegeben. Vorstand wie Aufsichtsrat haften nur in einer bestimmten Zahl von Fällen und zwar haften sie dem Verein und den Vereinsgläubigern. Diese Organe treten weder zu den Vereinsmitgliedern in ihrer Gesamtheit noch zu den einzelnen von ihnen in ein Kontraktsverhältnis, kraft dessen sie den Aktionären verpflichtet werden könnten, desgleichen nicht Dritten gegenüber. Wenn auch die Mitglieder des Vorstandes im besonderen aus § 241 H.G.B. haften, so handelt es sich dabei um die Sicherung des Vereinsvermögens, ein Umstand, der hier außer Betracht steht. Vorstand und Aufsichtsrat haften den Aktionären wie vertraglich der Gesellschaft gegenüber Berechtigten nur aus außerkontraktlichem Verschulden nach Maßgabe der §§ 823 ff. B.G.B.

Ist nun die anderweit erfolgte Zeichnung angemeldet und der Eintragung zugrunde gelegt, so ist die Eintragung ohne Rücksicht auf die völlige Übergehung des Aktionärbezugsrechts gültig und dem verletzten Aktionär bleibt nur die Schadenersatzklage. Diese richtet sich in erster Linie gegen die Gesellschaft, sie muß jedoch auch gegenüber dem Vorstande gegeben sein, da § 282 H.G.B. ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz ist, durch dessen Verletzung der Vorstand der Haftung des § 823 Abs. II B.G.B. verfällt.

Für den Fall, daß das Bezugsrecht des Aktionärs im Erhöhungsbeschluß verletzt worden ist, kann jener Satz nicht zur Anwendung kommen, auch dann nicht, wenn etwa der rechtsverletzende Beschluß auf besonderes Treiben des Vorstandes zurückzuführen wäre. Denn die Verletzung des § 282 wird nicht herbeigeführt durch die Tätigkeit des Vorstandes, sondern geschieht durch den Beschluß. Die Schadenersatzklage geht gegen die Gesellschaft; die erwähnten Organe haften nur dem Vereine selbst, den Vereinsgläubigern hinsichtlich des Vereinsvermögens und Dritten sowie Vereinsmitgliedern aus deliktischer Handlung.

In letzterer Hinsicht wird man der erwähnten Auffassung Staubs ohne Bedenken folgen können.

Zuständig für die Klage ist aus § 272 H.G.B. ausschließlich das Landgericht, in dessen Bezirk die Gesellschaft ihren Sitz hat. Macht jeder von mehreren Anfechtungsberechtigten gesondert von seinem Klagerecht Gebrauch, so muß im Gegensatz zur Dispositionsbestimmung des § 147 Z.P.O. eine Verbindung der Prozesse stattfinden, § 272 Absatz 2 S. 3 H.G.B. Für die anderen Klagen gelten die entsprechenden allgemeinen gesetzlichen Bestimmungen.

Lebenslauf.

Am 7. September 1881 wurde ich in Rybnik O/S. geboren, bin katholisch und preußischer Staatsangehöriger.

Das Maturitätsexamen legte ich auf dem Gymnasium in Patschkau ab und bezog darauf im Herbst 1903 die Universität Breslau, um mich dem Studium der Rechte zu widmen.

1907 legte ich die erste juristische Prüfung ab, am 14. November 1910 das mündliche Doktorexamen.